

UNIVERSITÉ DE NANCY. -- FACULTÉ DE DROIT

---

DE LA

# DÉLIMITATION DES COURS D'EAU NAVIGABLES OU FLOTTABLES

---

Thèse pour le Doctorat ès sciences Juridiques

PRÉSENTÉE PAR

**Henry CROCTAINE**

AVOCAT A LA COUR

---

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu  
le *Vendredi 16 Février 1900*, à 4 heures du soir.

---

*Président* : M. CARRÉ DE MALBERG, Professeur

*Suffragants* : { MM. LIÉGEAIS, Professeur.  
BOURCART, Professeur.

---

NANCY

A. CRÉPIN-LEBLOND, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

21, Rue St-Dizier (Passage du Casino).

---

1900







UNIVERSITÉ DE NANCY. -- FACULTÉ DE DROIT

---

DE LA

# DÉLIMITATION DES COURS D'EAU NAVIGABLES OU FLOTTABLES

---

Thèse pour le Doctorat ès sciences Juridiques

PRÉSENTÉE PAR

**Henry CROCTAINE**

AVOCAT A LA COUR

---

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu  
le *Vendredi 16 Février 1900*, à 4 heures du soir.

---

*Président* : M. CARRÉ DE MALBERG, Professeur.

*Suffragants* : { MM. LIÉGEOIS, Professeur.  
BOURCART, Professeur.

---



NANCY

A. CRÉPIN-LEBLOND, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

21, Rue St-Dizier (Passage du Casino).

---

1900

## FACULTÉ DE DROIT

---

Doyen : M. LEDERLIN, ✱, I 🏛️.

Doyen honoraire : M. JALABERT, ✱, I 🏛️.

Professeur honoraire : M. LOMBARD (Ad.), ✱, I 🏛️.

MM. LEDERLIN, ✱, I 🏛️, Professeur de Droit romain, Chargé du cours de Pandectes, et Chargé du cours d'Histoire du Droit (Droit français étudié dans ses origines féodales et coutumières).

LIEGEOIS, I 🏛️, Professeur de Droit administratif, et Chargé du cours d'Histoire des Doctrines économiques.

BLONDEL, I 🏛️, Professeur de Code civil.

BINET, I 🏛️, Professeur de Code civil, et Chargé du cours d'Enregistrement.

GARNIER, I 🏛️, Professeur d'Économie politique, et Chargé du cours de Législation financière.

MAY, I 🏛️, Professeur de Droit romain, et Chargé du cours de Pandectes et du cours de Droit international public (Doctorat).

GARDEIL, I 🏛️, Professeur de Droit criminel, et Chargé du cours de Législation et Economie industrielles.

BEAUCHET, I 🏛️, Professeur de Procédure civile, et Chargé du cours de Procédure civile (Voies d'exécution) et du cours de Législation et Economie coloniales.

BOURCART, I 🏛️, Professeur de Droit commercial, Chargé du Cours de Droit administratif (Doctorat).

GAVET, I 🏛️, Professeur d'Histoire du Droit, Chargé du Cours d'Histoire du Droit et des Institutions juridiques de l'Est.

CHRÉTIEN, I 🏛️, Professeur de Droit international public et privé, Chargé du Cours de Droit civil approfondi.

CARRÉ DE MALBERG, A 🏛️, Professeur de Droit public et Constitutionnel.

GAUCKLER, I 🏛️, Professeur de Code civil.

MELIN, Docteur en Droit, Chargé de Conférences.

RENARD, Docteur en Droit, Chargé de Conférences.

LACHASSE, I 🏛️, Docteur en Droit, Secrétaire honoraire.

VALEGEAS, A 🏛️, Docteur en Droit, Secrétaire.

**La Faculté n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.**

A MON PÈRE

A MA MÈRE

A MON FRÈRE



Digitized by the Internet Archive  
in 2026

## BIBLIOGRAPHIE

---

*Annales des Ponts et Chaussées*, tome 8, 1874, p. 205.

*Annales du Régime des Eaux*, 1890, p. 68.

*Annuaire de législation étrangère*.

AUBRY ET RAU. — Tome II, p. 225, 1<sup>re</sup> édition.

AUCOC. — *Conférences*, I, p. 399.

BERTHÉLEMY. — *La question de la délimitation des fleuves*.

BATBIE. — *Droit administratif*, 2<sup>e</sup> édit., tome V, p. 328.

BOUVIER. — *De la délimitation fluviale*.

CABANTOUS ET LIÉGEOIS. — *Traité de droit administratif*.

DALLOZ. — *Recueil de Jurisprudence et Répertoire*.

*Droit administratif de la Belgique*, par Giron.

DUCROCQ. — *Cours de droit administratif*.

GAUDRY. — *Domaine public*.

HAURIOU. — *Précis de droit administratif*.

*Journal de l'Enregistrement*.

*Journal Officiel*.

*Journal : Le Droit*.

LAFFERRIÈRE. — *Juridictions et Contentieux*.

*Le Moniteur*.

PICARD. — *Traité des Eaux*, tome III.

PROUDHON. — *Traité du domaine public*.

DE RÉCY. — *Traité du domaine public*.

*Revue critique de législation et de jurisprudence*.

*Revue générale de l'Administration*.

*Revue de l'Enregistrement*.

*Répertoire Béquet*. V<sup>o</sup> Eaux.

*Recueil Lebon*.

TEXEREAU. — *Les délimitations du domaine public*.



# INTRODUCTION

---

La question, bien qu'ancienne, de la délimitation des cours d'eau navigables ou flottables est redevenue actuelle, par suite de l'apparition de la loi récente du 8 avril 1898, sur le régime des eaux.

Cette loi, qui est une épave du fameux Ccde rural dont la France doit être dotée depuis si longtemps, contient un article 36 qui est venu clore, d'une manière définitive, les controverses qui pouvaient s'élever, avant 1898, sur notre sujet.

Ces controverses, qui ont été célèbres vers 1870-1873, résultaient du manque de texte légal prévoyant la délimitation du domaine public fluvial, et la jurisprudence avait dû créer, à défaut de loi, une solution de la question.

Cette solution variait devant les tribunaux administratifs et devant les tribunaux judiciaires ; en 1873, le Tribunal des Conflits essaya d'établir l'accord entre les deux jurisprudences rivales, mais la lutte

n'en continua pas moins dans la doctrine et elle n'a été close que par la loi du 8 avril 1898.

Une hypothèse pratique fera, croyons-nous, bien voir les raisons pour lesquelles la délimitation des cours d'eau navigables ou flottables a suscité un aussi long désaccord dans la doctrine et la jurisprudence.

Les cours d'eau navigables ou flottables sont placés, par l'article 538 du Code civil, dans le domaine public.

Ce domaine public est contigu à la propriété privée et doit être limité au regard de cette dernière de la même façon que deux propriétés privées doivent être bornées.

Chaque domaine doit donc subir une délimitation et la loi donne le droit de l'opérer, en ce qui concerne le domaine public fluvial, au préfet.

Supposons donc qu'un préfet prenne un arrêté de délimitation d'un cours d'eau navigable ou flottable, c'est-à-dire détermine la ligne extrême qu'atteint le domaine public et que, par erreur, il englobe dans le domaine des parcelles de propriété privée.

Quelle va être la situation du propriétaire lésé ? Il aura certainement un recours, puisqu'il y a eu violation de son droit, mais quel recours ? Sera-ce un recours administratif, c'est-à-dire le recours pour excès

de pouvoirs, grâce auquel il pourra obtenir une restitution en nature de son terrain, s'il réussit, mais dont l'effet sera de trancher définitivement la question, s'il succombe ?

Ou bien lui accordera-t-on, outre le recours administratif, un recours devant les tribunaux civils, non en restitution, mais en simple indemnité pécuniaire, s'il a échoué devant le Conseil d'Etat ?

La difficulté de la réponse à cette question, qui se ramène, en somme, à celle de savoir quelle est l'autorité compétente pour contrôler la délimitation du domaine public d'avec la propriété privée, résulte en grande partie du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire.

Ce principe s'oppose, en effet, aux empiétements réciproques d'un pouvoir sur l'autre, et, en l'appliquant à notre hypothèse, il semble qu'il soit violé dans les deux cas.

Si on n'accorde au propriétaire lésé que le recours pour excès de pouvoirs à l'exclusion de tout autre, il semble bien que le Conseil d'Etat, en rejetant ce recours, tranchera une question de propriété dont la connaissance a toujours été reconnue aux tribunaux civils. Il décidera, en effet, implicitement que la parcelle englobée n'est pas susceptible de propriété privée.

Si, au contraire, on admet le recours devant les tribunaux civils joint au recours pour excès de pouvoirs, que se passera-t-il ? Le propriétaire lésé, qui aura été débouté devant le Conseil d'Etat, se tournera vers les tribunaux judiciaires « gardiens de la propriété privée » et leur demandera de borner sa propriété au regard du domaine public.

Si cette limite judiciaire ne coïncide pas avec la limite administrative, le propriétaire se fera indemniser pécuniairement de l'empiétement commis par le préfet. Mais cette indemnité amènera un contrôle indirect de la part des tribunaux civils sur un acte administratif, sur l'arrêté préfectoral de délimitation. Ce sera, comme on l'a dit, une annulation indirecte.

Dans les deux hypothèses nous nous trouvons, donc, en présence d'une violation du principe de la séparation des pouvoirs, dans un cas au profit de l'administration, dans l'autre au profit de l'autorité judiciaire.

Le domaine privé et le domaine public peuvent et doivent être tous deux délimités par leurs autorités respectives, l'un par les tribunaux civils, l'autre par l'Etat. Rationnellement les deux limites devraient coïncider, mais en fait elles peuvent différer et comme il n'existe pas de pouvoir supérieur commun à l'administration et à l'autorité judiciaire, et que,

d'un autre côté, la séparation des pouvoirs s'oppose à l'empiétement de l'un sur l'autre, la question présente une difficulté considérable qui touche à notre organisation constitutionnelle.

Nous avons à étudier de quelle manière la jurisprudence, tant administrative que judiciaire, et la doctrine, ont cherché à concilier ces idées et quels arguments elles ont fournis.

Avant d'aborder cette étude assez complexe, il nous semble utile de présenter quelques notions générales sur la délimitation, sa nature, ses formes, etc...

Ce sera l'objet de notre chapitre premier.

---



## PREMIÈRE PARTIE

---

### CHAPITRE PREMIER

---

#### De la délimitation.

---

§ 1<sup>er</sup>. — *Du droit de délimitation, de sa nature et de ses caractères.*

§ 2. — *Modalités des délimitations du domaine public naturel.*

ARTICLE I<sup>er</sup>. — *Compétence.*

ARTICLE II. — *Formes et procédure.*

ARTICLE III. — *Consistance et limites des cours d'eau navigables ou flottables.*

ARTICLE IV. — *Effets des délimitations.*

§ 1<sup>er</sup>. — **Du droit de délimitation, de sa nature et de ses caractères.**

La délimitation du domaine public est la fixation du point précis où cessent les droits de l'Etat et où commencent ceux des particuliers, elle a donc une importance capitale et il nous semble superflu d'in-

sister sur son utilité, au point de vue de l'intérêt général. Nous verrons plus loin les difficultés pratiques qui ont surgi, en raison de l'absence de texte légal, pour établir cette ligne séparative, où se rencontrent et où viennent expirer de part et d'autre les droits des riverains et ceux de la puissance publique.

Il faut se garder de confondre la délimitation avec le bornage civil prévu par l'article 646 du Code civil, bien qu'ils aient tous deux pour but de prévenir des empiétements.

D'abord, la délimitation n'est pas contradictoire ; elle est de plus, ainsi que nous le verrons plus loin, une opération administrative, et le riverain d'un cours d'eau navigable ou flottable ne peut, à l'exemple d'un propriétaire obligeant son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës, exercer une action semblable contre l'administration, puisque les cours d'eau n'appartiennent à personne et sont simplement soumis à la surveillance de l'autorité administrative.

En outre, le bornage ne peut pas s'appliquer au domaine public fluvial par suite de la distinction qu'il importe de faire entre le domaine public naturel et le domaine public artificiel.

Cette distinction, admise par tous les auteurs administratifs, résulte de la simple indication des divers objets qui composent le domaine public, la force même des choses marque l'étendue du domaine pu-

blic naturel et soustrait à l'empire de la propriété privée les terrains qu'il embrasse.

C'est ainsi que les rivages de la mer, les cours d'eau qui, d'eux-mêmes, sont navigables, tombent, par leur nature, dans le domaine public sans qu'il soit besoin d'aucune déclaration, d'aucune constatation.

Au contraire, pour le domaine public artificiel, la déclaration décide uniquement l'exigence de l'utilité publique. C'est un acte purement administratif, une décision de l'autorité qui créera l'affectation.

Ce domaine factice résultera donc du travail de l'homme, c'est le fait de l'homme qui le créera et il comprendra toutes les dépendances du domaine public, canaux, routes, ports, voies ferrées, autres que les rivages de la mer, les fleuves et les rivières.

De cette distinction découle la conséquence que le bornage ne peut s'appliquer au domaine naturel, dont les limites sont indépendantes du fait de l'homme. Ces limites peuvent seulement faire l'objet d'opérations de reconnaissance et de constatation, désignées sous le nom de délimitation et dont la loi, ainsi que nous le verrons plus loin, a attribué l'initiative et la conduite exclusives à l'administration.

Au contraire, les terrains dépendant du domaine public artificiel peuvent faire l'objet d'une action en bornage, car l'administration a dû s'en rendre propriétaire. L'action en bornage fixera la limite du droit de propriété de l'Etat et non celle du domaine public.

La nature du droit de délimitation varie donc suivant qu'il s'applique à un domaine ou à l'autre ; pour le domaine naturel il sera déclaratif, pour le domaine artificiel il sera translatif, pour employer des expressions consacrées. De ces caractères découlent des pouvoirs différents pour l'administration, sur les deux domaines ; mais nous avons d'abord à examiner cette compétence administrative, en matière de délimitation du domaine public au regard de la propriété privée.

Personne n'a jamais contesté ce droit à l'administration et il lui a toujours appartenu.

A Rome déjà la délimitation était faite par le censitor pour toutes les terres publiques, à l'occasion de l'établissement de l'impôt. Le censitor était un agent administratif, représentant de l'Etat (1).

Sous l'ancien régime, ce même droit de délimitation appartenait aux juridictions spéciales des amirautés, des eaux et forêts et des bureaux des finances. Il fut souvent exercé par les intendants, en vertu de commissions du Conseil d'Etat. Tous ces organes dépendaient du pouvoir central et avaient, au plus haut degré, le caractère administratif.

Plus tard, une jurisprudence constante n'a cessé d'admettre la compétence administrative, en se basant sur trois lois dont nous donnons le texte :

1<sup>o</sup> Loi du 22 décembre 1789, section 2, article 2,

(1) Mommsen. Staatsrecht, II, p. 952.

§ 6, et la loi du 8 janvier 1790 qui chargent les administrations départementales, auxquelles les préfets ont succédé, de veiller :

« A la conservation des propriétés publiques, à celle des forêts, rivières, chemins et autres choses communes. »

2<sup>o</sup> Le décret du 21 février 1852, article 2, qu'on étendait par analogie aux fleuves navigables ou flottables, ainsi conçu :

« Les limites de la mer seront déterminées par des décrets du Président de la République rendus sous forme de règlements d'administration publique... »

Cette jurisprudence (1), solide en fait autant qu'en droit, a été consacrée par la loi du 8 avril 1898 dans l'article 36, qui dit que :

« Des arrêtés préfectoraux, rendus après enquête, sous l'approbation du Ministre des travaux publics, fixeront les limites des fleuves et rivières navigables ou flottables... »

Le pouvoir de délimiter le domaine public étant reconnu à l'administration, il faut se reporter à la distinction étudiée plus haut entre le domaine artifi-

(1) C. d'Etat, 23 juin 1844, Le Menuet ; 4 avril 1845, Barsalou ; 5 septembre 1846, d'Auzac ; 31 mars 1847, de Soubran ; Confl., 3 avril 1850, Deherripou ; 20 mai 1850, Desmarquet ; 3 juin 1850, Vignat ; 21 juin 1850, Dihinx ; 31 mai 1851, Duhamel ; C. d'Etat, 14 décembre 1859, Richet ; 17 août 1864, de Saugnac ; Confl., 7 mai 1871, Jabouin ; 41 janvier 1873, Paris-Labrosse ; 23 avril 1875, Belamy ; Cass., 30 novembre 1857 ; etc...

ciel et le domaine naturel pour établir l'étendue de ce pouvoir.

Nous avons vu que le domaine public naturel est entièrement créé par la nature, on en a déduit que l'administration devait borner son pouvoir sur ce domaine, à la reconnaissance et à la constatation des limites naturelles de ses dépendances, c'est-à-dire qu'elle ne peut y incorporer des propriétés privées qu'en passant par la voie de l'expropriation pour cause d'utilité publique, ou en s'appuyant sur un texte spécial.

L'acte de délimitation du domaine public naturel doit donc être *déclaratif* et non translatif ou attributif de propriété à l'Etat, il ne peut tracer arbitrairement les limites de ce domaine, et doit simplement constater où il s'arrête.

Sur le domaine public artificiel, au contraire, l'administration, qui le crée, aura un pouvoir bien plus considérable. Elle a le droit de mettre hors du commerce et d'affecter à l'usage de tous, les biens qui lui appartiennent déjà ou qu'elle a acquis dans ce but, et elle ne se borne plus à constater où le domaine finit, mais elle dit où elle entend qu'il finisse.

L'acte de délimitation du domaine artificiel sera donc translatif, il pourra englober des parcelles de propriété privée, ainsi que cela se présente, par exemple, pour les routes ou chemins vicinaux, les rues que l'administration peut toujours élargir ou étendre, tandis qu'au contraire, les limites de la mer ou des fleuves s'imposent à elle.

Cette délimitation ne soulève pas la même question de recours de la part du propriétaire lésé que celle du domaine naturel.

En effet, le propriétaire pourra, si l'administration est sortie de sa compétence, demander au Conseil d'Etat l'annulation de l'opération. S'il ne le fait pas, ou que sa prétention soit repoussée, il aura le droit de se faire indemniser de l'expropriation indirecte qu'il a subie.

L'indemnité, suivant qu'il s'agit de grande ou de petite voirie, est fixée par le jury d'expropriation ou par le juge de paix après expertise.

Au contraire, nous avons vu, dans notre Introduction, les difficultés que soulève la délimitation du domaine public fluvial, au point de vue des recours du propriétaire lésé par une délimitation erronée et c'est l'objet de notre étude. Nous donnerons seulement quelques notions générales, dans notre § 2, sur les autres parties du domaine public naturel, qui ne rentrent pas dans le cadre de notre sujet.

## § 2. — Modalités des délimitations du domaine public naturel. De la délimitation longitudinale en particulier.

Le domaine public naturel, qui comprend les cours d'eau et les rivages de la mer, est susceptible, d'après M. Maguéro (1), de trois modalités de délimitation :

(1) *Dictionnaire de l'Administration*. V° Domaine.

1<sup>o</sup> Détermination des limites latérales des rivages de la mer ;

2<sup>o</sup> Détermination de la ligne transversale séparant la mer des fleuves à leur embouchure ;

3<sup>o</sup> Détermination des limites longitudinales des rivières navigables ou flottables.

Reprenons rapidement cette énumération :

1<sup>o</sup> *Limites latérales de la mer.* — Les rivages de la mer font partie du domaine public, aussi les préfets étaient-ils chargés de les limiter avant le décret du 21 février 1832, qui a transféré ce pouvoir au Chef de l'Etat, statuant en Conseil d'Etat (1).

Cette délimitation varie sur l'Océan et sur la Méditerranée. Sur l'Océan, c'est le flot de mars qui sert de base à la délimitation. Sur les côtes de la Méditerranée, elle doit être effectuée du 25 mars au 15 juin, période du grand flot d'hiver.

Le décret de 1832 stipule formellement qu'elle ne peut être prise que sous la réserve du droit des tiers. Le sens de cette réserve a fait l'objet d'une controverse que nous retrouverons à propos des effets de la délimitation fluviale, et qui n'a pris fin qu'avec les travaux préparatoires de la loi du 8 avril 1898. On a, en effet, étendu cette disposition aux cours d'eau. Disons seulement que certains auteurs administratifs et la jurisprudence judiciaire y voyaient une applica-

(1) De Récy, tome II, p. 38 et suiv. ; Béquet, *Rép. de Dr. adm.* V<sup>o</sup> Domaines ; Texereau, *Les Délimitations du domaine public.*

tion du principe de la séparation des pouvoirs. Ils prétendaient que cette réserve était générale et absolue, qu'elle s'étendait aux droits fondés sur une possession constante ou sur des titres privés, comme à ceux qui reposaient sur des aliénations ou sur des concessions émanées de l'administration et qu'elle devait être maintenue et appliquée même alors que l'autorité administrative prétendait déterminer non seulement les limites actuelles, mais encore les limites anciennes de la mer et des fleuves.

En un mot, cette réserve signifiait que l'acte administratif de délimitation ne fait pas obstacle aux droits que les tiers pourraient tenir de leurs titres : non seulement de ces titres exceptionnels qui ont pu être conférés sur le domaine public, soit par des concessions antérieures à 1566, soit par des ventes nationales, mais encore de tous les titres de droit privé dont l'appréciation appartient à l'autorité judiciaire (1).

Le Conseil d'Etat et un grand nombre d'auteurs disaient, au contraire : Cette réserve sauvegarde seulement les droits exceptionnels qui ne reçoivent point d'atteinte des phénomènes constitutifs de la domanialité publique, c'est-à-dire que le propriétaire riverain, qui se croira lésé dans sa propriété par l'acte de délimitation, s'adressera aux tribunaux

(1) Laferrière, *Jurid.*, tome I, p. 502 ; Picard, *Traité des eaux*, tome III, p. 78.

judiciaires pour se faire indemniser dans les cas fort rares où cette indemnité ne sera pas inconciliable avec l'acte de délimitation. Ce sera, par exemple, le cas, où la délimitation étant faite pour le passé, le riverain justifierait sur un terrain compris dans le domaine maritime d'une concession résultant soit d'un acte antérieur à l'édit de 1566, soit d'une vente nationale (1).

C'est le sens qu'avait déjà cette réserve dans l'ordonnance de 1669 des eaux et forêts, qui constitue la première disposition claire et précise relativement à la domanialité publique des cours d'eau navigables. L'article 41 du titre VII attribuait au domaine de la Couronne la propriété de tous les fleuves et rivières portant bateaux de leurs fonds sans artifice et ouvrages de main,

L'ordonnance, qui avait pour but de reprendre aux seigneurs et même aux simples particuliers les rivières qu'ils possédaient, dût être complétée en avril 1683. Cette nouvelle ordonnance attribue la propriété des îles, îlots, atterrissements des rivières navigables au Roi, et confirme dans la propriété de ces choses ceux qui ont des titres authentiques antérieurs à 1566. Elle énumère ces titres.

Enfin, une ordonnance de 1693 va plus loin et

(1) Cons. d'Et., 27 juin 1884. Gruissan ; 27 mars 1874, Bartadé ; De Récy, tome II, p. 48 ; Berthélemy, *De la délimitation des cours d'eau*.

confirme dans leur propriété tous ceux qui ont des titres antérieurs à 1566 quels qu'ils soient. C'est cette réserve qui serait passée dans le décret de 1852. Nous retrouverons plus loin l'appréciation de ces deux opinions.

La question de la possibilité d'un recours judiciaire en présence de l'arrêté de délimitation se pose ici, comme pour la délimitation longitudinale des fleuves, et elle reçoit la même solution. En l'exposant ici, nous anticiperions sur la suite de notre étude.

2<sup>o</sup> *Ligne transversale séparant la mer des fleuves à leur embouchure.* — Son utilité résulte de la condition légale différente qui est faite aux riverains de la mer et aux riverains des fleuves. C'est ainsi que l'alluvion des fleuves appartient aux riverains et que les lais de la mer appartiennent à l'Etat.

Elle s'opère par décret, en vertu de l'article 2 du décret du 21 février 1852 (1). Elle constitue l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire de la part de l'administration, puisqu'elle s'opère entre deux portions du domaine public national. On ne peut donc l'attaquer pour excès de pouvoirs et la difficulté que nous avons vue se présenter pour la délimitation maritime ou fluviale, au point de vue d'un recours judiciaire possible, n'apparaît pas ici.

Il n'y a, ni dans le droit ancien, ni dans le droit moderne, de base de cette délimitation, il en est ré-

(1) De Récy, tome II, n<sup>os</sup> 800 et suiv.

sulté de très nombreux systèmes dans le détail desquels nous n'avons pas compétence pour entrer.

Nous nous bornerons à indiquer celui du Conseil d'Etat, qui admet que la limite transversale se trouve au point où finit le parallélisme des rives (1). Mais, comme il est très rare que le fleuve coupe la mer à angle droit, la jurisprudence apprécie les faits et les circonstances, souvent complexes, qui sont propres à chaque espèce.

3<sup>o</sup> *Délimitation longitudinale des fleuves et rivières navigables ou flottables.* — L'article 34 de la loi du 8 avril 1898 consacre la domanialité du lit des cours d'eau navigables ou flottables. Il est ainsi conçu :

« Les fleuves et les rivières navigables ou flottables  
« avec bateaux, trains ou radeaux, font partie du do-  
« maine public depuis le point où ils commencent à  
« être navigables ou flottables jusqu'à leur embou-  
« chure. »

Le droit de délimitation administrative commence donc là où commence ce domaine, c'est-à-dire la navigabilité ou la flottabilité jusqu'à l'embouchure. En amont de ce point, le préfet, chargé de cette opéra-

(1) C. d'Etat, 10 mars 1882 ; 27 mai 1863, de Lanigou ; 22 juillet 1881, Duval et Delaunay ; Cass. req., 23 juin 1830, Riou-Kerhallet ; Cour de Rouen, 26 août 1840, Manneville ; Cass. civ., 28 juillet 1869, Barrien ; id. 4 février 1891, Cadot et Allard ; de Récy, tome II, n<sup>os</sup> 811 et s. ; Aubry et Rau, II, § 169, p. 52 ; Chalvet, *Législation des bords de la mer*, n<sup>o</sup> 30.

tion, ne pourra plus délimiter au point de vue de la propriété.

Le nouvel article 35 range encore dans le domaine public les bras non navigables ni flottables des cours d'eau navigables, lorsqu'ils prennent naissance au-dessus du point où commence la navigabilité ou la flottabilité.

Mais les dérivations particulières ou prises d'eau artificielles, établies dans des propriétés particulières, ne font pas partie du domaine public, à moins qu'elles n'aient été faites par l'Etat dans l'intérêt général (art. 35).

Le principe général de la domanialité publique, en ce qui concerne les fleuves et rivières navigables ou flottables, reçoit les exceptions suivantes :

*1<sup>o</sup> Titres antérieurs à 1566, ou même à l'ordonnance de 1669 pour les objets qui y ont été prévus.* — La propriété privée peut s'étendre aussi à des portions du domaine fluvial dont les détenteurs justifieraient de titres ou d'une possession antérieurs à l'édit de Moulins de février 1566, qui a décrété pour la première fois, ainsi que nous l'avons vu plus haut, l'inaliénabilité du grand domaine de la Couronne, c'est-à-dire des objets qui constituent le domaine public actuel.

Dans les pays réunis à la France après cet édit, les aliénations du domaine public consenties antérieurement à la réunion peuvent être également reconnues valables, si les lois alors en vigueur dans ces pays ou

les traités de paix ou de réunion n'y font pas obstacle (1).

Enfin, le Conseil d'Etat a déclaré que le principe de l'inviolabilité des ventes de biens nationaux provenant de la Couronne, du clergé et des émigrés, proclamé par la Charte de 1814, ne permet pas de contester l'aliénation de ces biens alors même qu'ils sont encore soumis à l'action des eaux. (C. d'Et., 2 février 1834; 17 décembre 1857.)

2<sup>o</sup> *Concessions de l'Etat*. — La loi du 16 septembre 1807, article 41, autorise le Gouvernement à concéder aux particuliers soit des biens faisant partie du domaine privé de l'Etat, soit des dépendances du domaine public naturel. Il ne s'ensuit pas que la loi de 1807 ait dérogé à l'article 538 du Code civil et autorisé la vente, c'est-à-dire la translation en propriété privée, de choses qui n'en sont pas susceptibles.

Loin qu'il en soit ainsi, les concessions de dépendances du domaine public naturel ne transmettent à celui qui les obtient qu'un droit éventuel de propriété, qui reste suspendu jusqu'au moment où, soit naturellement, soit par l'effet des travaux qu'il est autorisé à entreprendre, les terrains sont soustraits à l'action des eaux.

Avant d'aborder l'étude de la délimitation longitudinale, disons deux mots de la délimitation de la

(1) Décr. du 8 mai 1812. Dalloz, suppl. au Rép. V<sup>o</sup> Domaine public, n<sup>o</sup> 25.

salure des eaux qui détermine les limites de la pêche fluviale et maritime. Elle s'opère par décret rendu sur la proposition du Ministre de la marine.

Signalons encore la délimitation des rivières à marées, qui soulève de grosses difficultés, tant à raison du peu d'élévation de leurs rives qu'à raison de l'influence du flux et du reflux, et dont l'examen sortirait du cadre de notre sujet et de notre compétence.

Nous indiquons donc au lecteur la doctrine la plus généralement admise et qui est la suivante :

Doivent être incorporés au domaine public tous les terrains couverts avant débordement par les plus hautes eaux, quels que soient les effets du flot et de la proportion des eaux de la mer (1). On doit éliminer les circonstances exceptionnelles telles que les marées d'équinoxe, qui conduiraient à reporter trop loin dans les terres la limite du cours d'eau et à distraire de la propriété privée des terrains susceptibles d'y être maintenus.

Cependant cette doctrine n'est pas acceptée par tout le monde. On a soutenu que le lit d'un fleuve où remonte la mer ne peut s'étendre jusqu'au point qu'atteignent les plus hautes eaux de la mer à l'équinoxe et on argumente de ce que, tant que le fleuve n'a pas perdu sa consistance pour devenir un bras de

(1) Cass., 9 juillet 1846 ; 8 décembre 1863 ; C. d'Etat, 7 mars 1873, Roux ; Béquet, *Rép. de Dr. adm.* V<sup>o</sup> Domaine, n<sup>os</sup> 830 et suiv.

mer, l'intervention du flux et du reflux ne doit exercer aucune influence sur son régime. C'est donc uniquement par considération des plus hautes eaux fluviales que la délimitation doit en être faite (1).

Nous n'insisterons pas et passerons de suite à la délimitation longitudinale, à l'étude de laquelle nous ne ferons maintenant plus de diversions.

Nous diviserons son étude en 4 articles qui faciliteront nos explications et qui sont les suivants :

ARTICLE I<sup>er</sup>. — *Compétence.*

ARTICLE II. — *Formes et procédure.*

ARTICLE III. — *Consistance et limites des cours d'eau navigables ou flottables.*

ARTICLE IV. — *Effets des délimitations et limite des compétences.*

#### ARTICLE I<sup>er</sup>. — *Compétence.*

A défaut de texte légal attribuant expressément le droit de délimitation des fleuves navigables ou flottables à un agent administratif, la jurisprudence et la doctrine ont pris pour base la loi des 22 décembre 1789-janvier 1790 qui charge les administrations départementales de veiller « à la conservation des « rivières et autres choses communes ».

Le préfet, depuis la Constitution de l'an VIII, a

(1) De Récy, tome II, pages 76 et suiv.

succédé à ces administrations départementales. Il est donc investi des mêmes pouvoirs qu'elles.

L'accord sur ce point était fait avant 1898 et la nouvelle loi consacre purement et simplement l'état de choses antérieur.

« *Des arrêtés préfectoraux*, dit-elle, rendus après « enquête, fixeront les limites des fleuves et rivières « navigables ou flottables. » (Article 36) (1).

Cette compétence se justifie d'elle-même, non seulement en vertu du principe que nous avons posé plus haut, à savoir que l'administration a le droit de rechercher et de déclarer quelles sont les limites du domaine public dont elle a la garde et la conservation, mais encore parce que le préfet est l'agent administratif le mieux placé pour trancher ces questions dans le département.

Le Conseil d'Etat (2) déclare que le préfet est seul juge de l'opportunité d'une délimitation et son refus d'y procéder est un acte de pure administration insusceptible comme tel du recours pour excès de pouvoirs. Un particulier ne peut donc la requérir.

(1) Article 2, section 3, loi des 22 décembre 1789-8 janvier 1790 ; chap. VI, § 3, loi des 12/20 août 1790 ; arrêté du Gouvernement du 19 ventôse an VIII ; article 3 de la loi du 28 pluviôse an VIII ; jugé en Conseil d'Etat : 4 mars 1843, 15 mars 1844, 6 juin 1844, 4 avril 1845, 31 mars 1847, 22 novembre 1866 ; Lyon, 26 mai 1847 ; Conf., 3 avril 1850 ; Cass. civ., 24 janvier 1893, etc... ; Adde de Récy, tome II, p. 67 ; Maguéro, v<sup>o</sup> Cours d'eau ; Béquet, v<sup>o</sup> Eaux ; Hauriou, *Précis de Dr. admin.* ; Cabantous et Liégeois, *Précis de Dr. admin.* ; Ducrocq, *Dr. admin.*

(2) C. d'Et 1877. Veron ; Lebon, 1877, p. 748.

En effet il s'agit là de pouvoirs qui, par définition, s'exercent dans un but de police ou d'utilité générale dont l'administration a seule l'appréciation, et nous avons vu plus haut qu'on ne peut appliquer à la délimitation l'article 646 du Code civil. Il en serait autrement pour le domaine public artificiel, dont la délimitation ne peut ni trancher ni même préjuger la question de propriété vis-à-vis des tiers, du moment que l'Etat est tenu d'en rapporter la preuve. Il s'ensuit que la question de propriété, vis-à-vis des riverains du domaine public artificiel, ne peut être résolue que par une application de titres ou par voie de revendication. C'est en ce sens que le domaine public artificiel est susceptible de faire l'objet d'une action en revendication ou en bornage. Mais l'effet du bornage est limité à la reconnaissance du droit de propriété de l'Etat.

An contraire, la délimitation du domaine public naturel constitue un fait physique étranger et supérieur à la volonté humaine, et la mission de l'administration se borne à le constater. Il ne saurait donc être question d'action en bornage contre l'administration qui n'a pas créé une affectation positive de l'objet à l'utilité publique.

Nous avons vu que le droit de délimitation découlait du droit de conservation des fleuves et rivières. Or qui dit conserver, dit maintenir le statu quo, ne rien modifier à l'état de choses existant; l'arrêté préfectoral devra donc se borner à reconnaître l'état

de choses existant au moment où il est pris. La délimitation sera purement récognitive, elle ne créera pas, mais elle constatera et sera déclarative. Les fleuves et rivières ont des limites que leur trace la nature, qui s'imposent au préfet. S'il y a lieu de les élargir pour l'utilité générale, l'administration devra recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique et, si elle ne le fait pas, ce sera une expropriation indirecte, c'est-à-dire privée des formalités protectrices de la loi du 3 mai 1841. Or, il est de règle qu'il n'y a pas d'expropriation indirecte sans texte légal l'autorisant et, notre matière n'en ayant pas, les propriétés riveraines seraient privées de toute garantie (1).

Il faut donc poser, en principe, que le préfet ne peut incorporer au domaine public des propriétés privées, sans passer par la voie de l'expropriation régulière visée par la loi de 1841, ou sans s'appuyer sur un texte formel.

Il va de soi que le droit de délimitation découlant du droit de conservation, doit disparaître avec le motif qui le justifie. La compétence préfectorale cesse de plein droit, lorsque le domaine public n'est plus en jeu (2).

Il peut arriver qu'un autre organe de l'adminis-

(1) Ducrocq, *loc. cit.*, p. 144 ; C. d'Etat du 15 décembre 1866 ; 11 décembre 1874 ; 29 juin 1877 ; 27 mai 1863.

(2) C. de Cass. Mosselmann. D. P. 1860 1,273 ; Cass. 4 févr. 1891. D. P. 91, 1,236 ; Cass. D. P. 1866 1,113. De Hédouville.

tration opère la délimitation longitudinale des fleuves et rivières navigables, mais seulement depuis 1863.

En effet, à l'origine, on voyait dans l'acte de délimitation un acte de pure administration que l'autorité administrative contentieuse ne pouvait faire. Si donc la question de délimitation était soulevée par un particulier pour se disculper, par exemple, d'une contravention résultant d'anticipations sur le domaine public fluvial et cela devant le Conseil d'Etat ou le conseil de préfecture, on renvoyait devant le préfet à fin de délimitation (1).

Mais aujourd'hui que le caractère discrétionnaire de l'acte de délimitation fluviale n'est plus admis par la jurisprudence du Conseil d'Etat, depuis l'année 1863, ce dernier se déclare compétent pour vérifier quelles sont en fait les limites du domaine public fluvial et ordonner les mesures nécessaires, s'il n'existe pas d'arrêté de délimitation antérieur aux poursuites.

Il en est de même pour le conseil de préfecture appelé à juger une contravention de grande voirie, mais ni le Conseil d'Etat ni le conseil de préfecture ne pourraient se faire juges, à cette occasion, d'une question de propriété (2).

(1) C. d'Etat, 7 août 1836 ; 26 juillet 1851.

(2) C. d'Etat, 27 juillet 1877 (veuve Véron) ; 7 mars 1873 (Roux) ; 16 janvier 1880 ; 13 avril 1883 (Fleury) ; 23 mai 1884 ; 7 août 1886 ; 18 février 1887 ; 6 juin 1890 et 27 février 1891 (Dolnet) ; 12 juin 1891 (Lebrun) ; 27 mars 1874 (Barlabé) ; 19 janvier 1877.

Celle-ci devrait faire l'objet d'un renvoi préjudiciel devant la juridiction civile (1).

Quand les parties sont en désaccord sur le sens et la portée d'actes administratifs : l'autorité dont ils émanent se prononce sur l'interprétation de ces actes.

C'est ainsi que le préfet est compétent pour interpréter ses arrêtés de délimitation en vertu du principe : « *Ejus est interpretari cujus est condere.* »

Le principe est général car le contentieux administratif de l'interprétation n'appartient pas à l'autorité judiciaire, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs. Si donc un litige est engagé devant l'autorité judiciaire et qu'il faille interpréter un acte administratif, il y aura forcément lieu à renvoi préjudiciel (2).

Depuis quelques années, la jurisprudence du Conseil d'Etat admet que les recours en interprétation relatifs aux actes d'un agent administratif peuvent lui être déférés directement, *omisso medio*.

Les riverains demanderont donc l'interprétation des arrêtés de délimitation au préfet et un recours leur sera ouvert devant le Conseil d'Etat contre la décision interprétative.

Mais ils pourront aussi porter directement au Conseil d'Etat leur demande d'interprétation.

(1) C. d'Etat, 6 août 1861 (Revol) ; 5 février 1867 (Delord).

(2) C. d'Etat, 20 avril 1854, Nogent-sur-Seine ; Confl., 31 mai 1851 (Duhamel).

ARTICLE II. — *Formes et procédure*

Cette matière n'était pas réglée législativement avant 1898. Il n'y avait aucune formalité préalable à la délimitation fluviale, et le préfet l'opérait par simple arrêté. C'est ainsi que le Conseil d'Etat a jugé plusieurs fois qu'un arrêté préfectoral de délimitation qui n'avait pas été précédé d'une enquête de commodo et incommodo n'était pas pour cette raison susceptible du recours pour excès de pouvoirs (1).

Ce pouvoir, qui s'exerçait sans contrôle et sans garantie préliminaires, pouvait paraître exorbitant en face des droits de propriété des riverains. C'est ainsi que nous voyons, en 1838, dans la discussion d'un projet relatif aux alluvions artificielles, MM. Dupin et Billault (2) s'étonner qu'un préfet puisse fixer la ligne séparative du domaine public et de la propriété privée, sans être astreint à une formalité préalable. Ils en réclament tous deux.

De même, en 1847, dans la séance de discussion d'un autre projet sur les alluvions, M. de la Farelle demande que l'Etat propose par ses ingénieurs un tracé du cours des fleuves, que ce tracé soit déposé et rendu public par la voie des affiches, par des enquêtes de commodo et incommodo.

La pratique administrative introduisit l'enquête

(1) C. d'Etat, 8 mars 1866. Jallain. Leb., p. 244.

(2) *Moniteur* des 9, 10 et 11 février 1838.

préalable, mais elle n'était que facultative. C'est pourquoi l'article 36 de la loi du 8 avril 1898 l'a rendue obligatoire. Il est ainsi conçu :

« Des arrêtés préfectoraux, *rendus après enquête*,  
« sous l'approbation du Ministre des travaux publics,  
« fixeront les limites des fleuves et rivières naviga-  
« bles ou flottables, ces limites étant déterminées par  
« la hauteur des eaux coulant à pleins bords, avant  
« de déborder. »

Les paroles du rapporteur au Sénat seront le meilleur commentaire de l'introduction de ces formalités (1).

Voici ce qu'en dit M. Cuvinot, dans son rapport sur le projet de 1883, qui est devenu la loi du 8 avril 1898 :

« Nous avons pensé que les arrêtés préfectoraux  
« gagneraient en autorité, s'ils étaient précédés d'une  
« enquête. Les questions de délimitation sont parfois  
« très difficiles ; elles touchent à des intérêts com-  
« plexes, et contrairement aux errements suivis dans  
« l'instruction d'affaires analogues souvent plus sim-  
« ples, aucune enquête n'était ouverte sur les projets  
« de délimitation. Les arrêtés intervenaient sans que  
« les intéressés eussent été mis à même de présenter  
« leurs observations. L'absence de publicité préalable  
« donnait aux actes de l'administration un caractère

(1) Doc. parlam. Sénat. *J. O.* du 13 janvier 1883, page 417, col. 2.

« discrétionnaire, arbitraire même, dont les rive-  
« rains pouvaient à bon droit se plaindre et que  
« l'opinion jugeait avec défaveur. Il est d'autant plus  
« naturel de recourir à une enquête que la délimita-  
« tion a pour objet exclusif la préservation d'un  
« intérêt public. L'addition proposée nous paraît de  
« nature à prévenir des difficultés; elle ne peut,  
« d'ailleurs, motiver aucune objection. »

Cette nouvelle enquête est une enquête de comodo et incommodo, et elle a lieu d'après les mêmes règles que celle prescrite en matière de délimitation maritime et de délimitation transversale des fleuves.

En ce qui concerne l'approbation du Ministre des travaux publics, nous lisons encore dans le rapport Cuvinot :

« Votre Commission a pensé, en outre, qu'à raison  
« des conflits soulevés par les questions de délimita-  
« tion, il convenait de soumettre les projets d'arrêtés  
« préfectoraux au contrôle du Ministre des travaux  
« publics. Il est nécessaire d'arriver à des règles  
« précises, à des prescriptions uniformes. L'admi-  
« nistration centrale pourra les imposer de manière  
« à établir l'unité de doctrine et à préparer un accord  
« définitif entre la jurisprudence du Conseil d'Etat et  
« celle de la Cour de cassation. »

Il nous semble qu'on peut contester l'utilité de cette approbation, qui n'assurera que difficilement la fixité des méthodes et des règles à suivre. En effet, n'est-ce pas plutôt une question locale, variant sui-

vant la nature du pays, l'importance du cours d'eau, et dont l'appréciation n'a pas besoin de l'homologation ministérielle, dès lors que toutes les garanties ont été prises.

Nous reprochons donc à cette disposition de ne pas être conforme à la décentralisation dont nous avons tant besoin en France et de multiplier ainsi les formalités administratives dont nous souffrons beaucoup. Nul n'ignore les retards, les frais, les ennuis qu'entraînent les démarches dans les ministères.

Nous avons examiné les formes de la délimitation longitudinale, il nous reste à en examiner la procédure.

A défaut de texte de loi, chaque préfet demeure libre de prendre les dispositions qui lui paraissent les plus propres à assurer la régularité des opérations. Dans quelques départements, un arrêté préfectoral détermine les mesures d'ensemble dans tous les cas et exige des agents l'observation très rigoureuse de l'état physique des lieux.

C'est ainsi que dans la Loire-Inférieure un arrêté de ce genre a été pris le 8 mai 1888. Cet arrêté adjoint aux ingénieurs un fonctionnaire de l'administration des domaines.

Dans d'autres départements, les ingénieurs des ponts et chaussées présentent des propositions que le préfet homologue par un arrêté. M. Texereau indique en détail la marche qu'ils doivent suivre (1).

(1) Texereau. — *Des Délimitations*, n° 79.

Il est essentiel, par exemple, et l'usage en est très répandu, de marquer la limite par un piquetage pour que les riverains apprécient ; ils pourront ainsi plus facilement présenter leurs observations quand on procédera à la nouvelle enquête de commodo et incommodo.

Enfin, en ce qui concerne les frais de la délimitation, ils incombent au budget du service des ponts et chaussées.

Le préfet sanctionne la délimitation par un arrêté motivé qui dorénavant devra réserver les droits de propriété ; nous verrons plus tard le sens de cette réserve. (Nouvel art. 36, loi du 8 avril 1898.)

ARTICLE III. — *Consistance et limites des cours d'eau navigables ou flottables.*

Nous avons vu que le pouvoir du préfet, en ce qui concerne la délimitation des fleuves navigables ou flottables, doit se borner à la constatation de leurs limites naturelles. Or, aucun texte de loi avant 1898 ne définissait le lit des cours d'eau, et de longues controverses s'étaient produites en vue de savoir ce qu'il fallait entendre par limites naturelles.

La difficulté résulte de ce qu'un fleuve se compose d'une masse d'eau plus ou moins considérable, qui varie suivant les saisons ; on ne peut donc établir de limite mathématique comme pour une route ou un

port, ou même comme pour la mer, qui a des lois mathématiques calculables. Pour les cours d'eau, le régime hydrographique varie sans cesse.

Tel fleuve changera de régime général chaque fois qu'il recevra un affluent, qu'il aura des berges élevées ou non, un lit plus ou moins profond. Les riverains en subissent eux-mêmes les conséquences, ils ont les avantages et les désavantages du voisinage de l'eau.

En effet, quand le fleuve s'avance, la propriété recule, et quand le fleuve recule, la propriété s'avance. C'est donc une limite flottante et indéterminée, car elle monte et descend avec le niveau des eaux, et c'est ce qui a fait dire : « La rivière ôte et donne » et « Il faut se défier du voisinage des grandes rivières et des grands seigneurs ».

Nous citerons, avec M. Picard (1) les cinq systèmes possibles qui ont été proposés et soutenus en matière de limitation du lit des fleuves.

1<sup>o</sup> Limitation du lit au niveau des plus basses eaux. — Mais M. Picard estime que ce système a un double vice : il est incertain et permettrait aux riverains d'apporter des changements nuisibles à l'écoulement des eaux.

2<sup>o</sup> Limitation du lit au niveau des eaux moyennes. — Il y voit les mêmes inconvénients qu'au premier.

3<sup>o</sup> Limitation variable suivant les fluctuations des

(1) *Traité des Eaux*, tome I<sup>er</sup>, page 272.

eaux. — Mais alors, c'est la négation du principe de la délimitation.

4° Limitation à la crête des berges. — Mais on englobe dans le domaine public fluvial des parties qui ne sont jamais submergées.

5° Limitation au niveau des plus hautes eaux avant tout débordement. — C'est ce système qui a prévalu et qui a été définitivement adopté par la jurisprudence.

Il était déjà consacré par la loi romaine en ces termes : « Ripa ea esse putatur quæ plenissimum flumen continet (1). »

Il en résulte que le lit, c'est-à-dire le terrain qui contient la masse d'eau d'un fleuve, est toujours frappé de domanialité. Quant aux rives, elles font partie du domaine public jusqu'à la ligne des eaux coulant à pleins bords, avant tout débordement. Ce n'est que par cette ligne tracée par le fleuve dans sa libre expansion, parvenu à son maximum normal, c'est-à-dire avant l'inondation, qu'on peut dire que le fleuve est entièrement limité, et on ne saurait l'étendre aux parties submergées par un débordement, sinon, comme le dit fort bien Proudhon, « le Delta ferait partie du Nil ».

En somme, on prend comme base, pour déterminer les limites contestées d'un fleuve, la hauteur des eaux comparée à celle des rives. En un mot, la rive

(1) L. 3, § 1, *De Fluminibus*, 4, 1, § 5, id.

sera la marque régulatrice de la domination habituelle des eaux.

On voit combien il est difficile d'édicter des règles générales, ainsi que nous le disions plus haut, car il s'agit là de constater un fait local de forme et de constitution de la rive.

On a très heureusement comparé le lit d'un fleuve à un vase. Ce vase a un fond et des bords, tant que ces bords ne sont pas dépassés, nous sommes dans le domaine public, mais dès qu'ils le sont, nous en sortons.

La jurisprudence n'a admis le criterium des plus hautes eaux avant tout débordement, qu'après de nombreux tâtonnements.

C'est ainsi qu'elle a quelquefois admis le niveau des plus hautes eaux navigables (1). Mais le défaut de ce système était que précisément la navigabilité est plus forte pendant les débordements. C'est d'ailleurs un fait essentiellement variable. Chaque cours d'eau peut dans toute son étendue et sur divers points devenir navigable, cesser de l'être, et le redevenir d'un instant à l'autre.

Un autre correctif à la règle des plus hautes eaux admis par le Conseil d'Etat, a été celui des plus hautes eaux navigables sans débordement (2).

Dans le dernier état de la jurisprudence avant 1898,

(1) C. d'Etat, 1<sup>er</sup> juin 1854; 26 juillet 1854; 4 juillet 1862; 8 mars 1866.

(2) C. d'Etat, 27 févr. 1862; 13 déc. 1866; 23 avril 1875; 29 juin 1877; 10 mai 1878; 28 avril 1882; 19 janvier 1883.

le principe consacré était celui des plus hautes eaux du fleuve coulant à pleins bords avant tout débordement, quelle que soit la cause de cette élévation, même le reflux pour une rivière allant à la mer, ou les pluies. La doctrine était d'accord (1).

C'est ce que nous désignerons désormais sous le nom de « *plenissimum flumen* ». L'article 36 de la loi du 8 avril 1898 le consacre formellement. C'est le système le plus fixe et, à ce point de vue, il est préférable à celui qui s'attache à la navigabilité. Il a été exposé d'une façon très remarquable devant le Conseil d'Etat, par M. le Vavasseur de Précourt en 1890 (2).

Malgré sa simplicité théorique, son application a donné lieu à des divergences entre l'Administration des ponts et chaussées et le Conseil d'Etat. Elles résultent de la difficulté pratique qu'il y a à reconnaître la rive, lorsqu'on se trouve en présence de terrains moins résistants qu'une berge rocheuse et verticale qui rend la chose très facile.

(1) Lyon, 25 févr. 1843; Req., 9 juillet 1846; Lyon, 40 janvier 1849; Ronen, 31 juillet 1844; Req., 8 déc. 1863; C. d'Etat, 17 août 1866; 9 janv. 1868; 21 juillet 1870; 5 févr. 1875; 16 juin 1876; 26 déc. 1879; 3 mars 1882; 16 janv. 1880; 13 avril 1883; 23 mai 1884; 27 juin 1884; 28 mai 1886; 19 nov. 1886; 12 juin 1891; 12 janv. 1894; 8 août 1895; C. de Cass., 26 juin 1895; C. d'Etat 1898. D. P., 1898. 3. 40; Aubry et Rau, t. II, § 203; Dalloz, Jurispr. V° Eaux; De Récy, t. II, p. 68; Maguéro. V° Eaux; Béquet. V° Eaux, § 117 et suiv.; etc..... Ducrocq. *loc. cit.*, p. 147.

(2) C. d'Etat, 24 janv. 1890.

D'après le conseil général des ponts et chaussées et le Ministre des travaux publics, il y aurait lieu à une reconnaissance point par point de la rive où se produit le débordement. Il n'y a donc pas de travail d'ensemble, c'est presque le système de la crête des berges (1). La limite varie suivant chaque point et chaque rive.

Le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation n'ont jamais admis ce système. D'après leur jurisprudence, on ne doit pas isoler les deux rives, car il faut tenir compte du régime général des cours d'eau.

On procédera par échelons, on divisera le fleuve en sections et on déterminera le plan d'eau en prenant le niveau des terrains les plus bas dans chaque section. La conséquence de cette façon de procéder est que presque jamais le lit du fleuve ne remonte jusqu'à la crête des berges, que le plan incliné des berges est très fréquemment la propriété des riverains (2). On lui reproche d'être arbitraire au point de vue de la détermination du plan général de débordement, et de ne pas assimiler le fleuve à un vase, comme nous l'avons fait plus haut.

Cette discussion, exigeant des connaissances techniques que nous ne possédons pas, nous renvoyons

(1) Décision du Ministre des travaux publics, du 26 mai 1874.

(2) C. d'Etat, 23 avril 1875; 28 avril 1882; 19 nov. 1886, 22 mars 1889; 24 janv. 1890; 6 juin 1890; 27 févr. 1891; 12 janv. 1894.

le lecteur, pour les détails, aux auteurs administratifs et aux annales des ponts et chaussées en particulier (1). Chaque système a des partisans dans la doctrine. En résumé, les limites naturelles d'un cours d'eau navigable ou flottable, sont fixées par ce cours d'eau coulant à pleins bords et avant tout débordement. (Art. 36 de la loi du 8 avril 1898.)

#### ARTICLE IV. — *Effets des délimitations.*

Cette question des effets des délimitations, dont nous avons déjà esquissé les grands traits dans notre Introduction, a été l'une des plus controversées du droit administratif, tant en doctrine qu'en jurisprudence.

La question se réduit, en somme, aux deux propositions suivantes :

L'arrêté de délimitation, même inexact, s'impose-t-il au propriétaire riverain lésé ?

Ou bien sera-t-il susceptible de recours, soit devant la juridiction administrative, soit devant l'autorité judiciaire ?

Nous exposerons rapidement les solutions qui ont été fournies par la jurisprudence, en laissant pour

(1) Picard, *Traité des Eaux*, t. I; de Récy, t. II, p. 68; Béquet. V<sup>e</sup> Eaux, §§ 118 et suiv.; Maguéro, *eodem* V<sup>e</sup>; Etudes de MM. Schlemmer et Kleitz, dans les *Annales des Ponts et Chaussées*.

notre deuxième partie, l'étude complète de cette jurisprudence, jointe à celle de la doctrine. Nous donnerons, ainsi, une idée générale de la controverse et des solutions dont elle est susceptible.

Disons, de suite, que le Conseil d'Etat avait d'abord répondu affirmativement à la première proposition, c'est-à-dire qu'il considérait l'arrêté de délimitation comme un acte de pure administration, dont les intéressés ne pouvaient attaquer la légalité que pour incompétence ou vice de forme.

Les particuliers lésés par une délimitation fautive ne pouvant former de recours au Conseil d'Etat, l'autorité judiciaire ne pouvait refuser de les entendre.

C'est ce que fit la Cour de Cassation qui considéra que les arrêtés de délimitation avaient la même force que la déclaration d'utilité publique préalable à l'expropriation et produisaient les mêmes effets. Elle admettait donc les riverains, qui se croyaient lésés, à lui demander des indemnités de dépossession, s'il y avait lieu, mais elle ne les remettait pas en possession.

Le Conseil d'Etat, vers 1860, modifia sa jurisprudence, en étudiant de plus près la nature du pouvoir de délimitation du domaine public naturel, qui est récognitive et non arbitaire, et il se déclara compétent, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour examiner les arrêtés de délimitation et décider s'ils étaient entachés d'excès de pouvoirs, en raison d'une atteinte à des droits privés.

Nous verrons plus loin la très intéressante évolution de ce recours pour excès de pouvoirs, qui était bien plus avantageux pour les riverains, puisqu'ils obtenaient, grâce à lui, une restitution en nature impossible devant les tribunaux judiciaires.

Malgré cela, la Cour de Cassation maintint sa doctrine, mais elle changea ses motifs. En effet, du moment que le Conseil d'Etat déclarait que l'arrêté de délimitation ne pouvait pas être attributif, mais qu'il était simplement déclaratif du domaine public, et qu'il l'annulait lorsqu'il était déclaratif, il devenait impossible à la Cour de Cassation de s'appuyer sur une expropriation indirecte, c'est-à-dire sur le pouvoir par l'Administration d'englober, sans passer par les formalités protectrices de la loi de 1841, des propriétés privées au domaine public.

Elle chercha donc à motiver sa compétence sur le principe général en vertu duquel les tribunaux civils sont les juges naturels de toutes les questions de propriété privée.

C'est dans ces conditions, que fut saisi le Tribunal des Conflits peu après sa création, en 1873. Par deux décisions célèbres, il confirma la jurisprudence civile, sauf une légère différence ; voici donc son système : Le particulier atteint dans sa propriété par une délimitation inexacte a un double droit : en poursuivre l'annulation par le recours pour excès de pouvoirs, ou réclamer devant les tribunaux judiciaires une

indemnité proportionnée à la valeur de la propriété qui lui est enlevée.

La loi du 8 avril 1898, dans son article 36, a consacré l'ancien système du Conseil d'Etat, du moins telle est notre opinion. Nous verrons que l'accord n'est pas fait à ce sujet, car on a prétendu qu'il consacrait le système du Tribunal des Conflits.

Cet aperçu rapide et succinct de la jurisprudence nous conduit à reprendre la question dans tous ses détails, ce sera l'objet de notre deuxième partie, que nous diviserons en autant de chapitres que de phases de jurisprudence.

Le premier sera consacré à la jurisprudence du Conseil d'Etat avant 1863 et à celle de la Cour de Cassation.

Le second étudiera la même question après 1863.

Enfin le troisième aura pour objet l'étude de la jurisprudence du Tribunal des Conflits.

Cet examen historique de la question terminé, c'est dans la troisième partie que nous verrons la solution actuelle telle qu'elle résulte de la nouvelle loi de 1898.

---



## DEUXIÈME PARTIE

---

### Solution historique de la question avant 1898

---

#### CHAPITRE PREMIER

---

#### Jurisprudences du Conseil d'Etat et de la Cour de Cassation avant 1863

---

Nous avons vu que la jurisprudence avait, en notre matière, parcouru trois phases successives. Nous avons placé la première avant 1863, car c'est vers cette époque qu'un revirement complet s'est opéré dans la jurisprudence du Conseil d'Etat. Il va sans dire que ce revirement ne s'est pas produit d'une année à l'autre, il a duré une dizaine d'années, mais nous devons fixer une date pour la clarté de nos explications. Ceci dit, examinons la solution que donnait, avant 1863, le Conseil d'Etat à notre ques-

tion. En d'autres termes, quelle était, à cette époque, la situation faite par le Conseil d'Etat, au propriétaire dont le terrain avait été englobé dans le lit du fleuve par l'arrêté préfectoral de délimitation ?

Disons de suite qu'elle était bien précaire. En effet, le Conseil d'Etat considérait que les actes de délimitation appartenaient au pouvoir discrétionnaire de l'administration, et qu'ils ne pouvaient pas lui être déférés par la voie contentieuse.

Le propriétaire qui se croyait lésé n'avait donc pas d'autre recours que le recours hiérarchique et gracieux pour demander au ministre de réformer l'arrêté du préfet (1).

Il est facile de se rendre compte des conséquences très graves que devait avoir cette théorie. Nous les trouvons très nettement exposées dans les discussions qui eurent lieu, dans les Chambres, vers 1837, 1838, 1847, sur divers projets relatifs aux alluvions (2).

Je cite notamment quelques paroles prononcées à la séance de discussion du projet de 1847, sur une pétition des riverains de la Gironde, se plaignant de divers actes illégaux, exercés par les agents de l'ad-

(1) 4 avril 1845, C. d'Etat; 31 mars 1847; 23 mai 1849; 20 avril 1854; Confl. 1850 (Fizès.); C. d'Et. 19 juillet 1860; 30 juin 1863; 7 août 1866.

(2) Moniteurs des 15, 16 et 17 mai 1837, des 9, 10 et 11 février 1838; du 6 avril 1847.

ministration, tel que le fait de s'emparer, à leur gré, de terres riveraines, sous prétexte de délimitation :

« Savez-vous, Messieurs, disait M. Galos, ce qui a  
« lieu dans la pratique ? L'administration préfectorale s'arroge, en invoquant les principes relatifs au  
« domaine public, le droit de déterminer le terrain  
« dans l'étendue duquel pourra s'exercer son autorité et, tout ce qui rentre dans la limite fixée par  
« l'arrêté est censé former la propriété du domaine public et ne pas faire partie de la propriété privée. Vous devez comprendre tout de suite  
« quelles conséquences funestes peut amener cette  
« prétention de l'administration préfectorale. Il se  
« pratique tous les jours quelque chose d'exorbitant. Tous les jours, on voit l'administration des  
« ponts et chaussées, qui, attendu que telle partie de  
« l'alluvion est comprise dans la limite fixée par le  
« préfet, détermine ce qu'on appelle le lit du fleuve  
« d'une manière arbitraire, déclare que telle portion  
« de l'alluvion ne fait plus partie de la propriété  
« privée du riverain. En vertu de cette simple déclaration, l'administration des ponts et chaussées  
« peut faire des travaux, couper des arbres, prendre  
« des objets adhérant à la propriété sans reconnaître  
« aucun droit à l'indemnité, sans même prévenir  
« celui qui se croit légitime propriétaire..... Le  
« propriétaire dit : Vous avez usurpé ma propriété,  
« je viens réclamer devant les tribunaux civils que  
« vous reconnaissiez mon droit. En vertu des prin-

« cipes que l'administration cherche à faire préva-  
« loir, les tribunaux ne peuvent pas examiner ces  
« contestations et ce droit de propriété. »

M. Odilon Barrot est encore plus catégorique :

« Si vous admettez qu'en vertu de son droit de  
« police sur les eaux l'administration ait le droit par  
« un arrêté réglementaire de déterminer le lit d'une  
« rivière en telle sorte que la conséquence de ce  
« règlement, par ce seul fait, soit de déposséder sur  
« les bords de toutes nos rivières navigables une  
« masse indéfinie de propriétaires qui sont en pleine  
« possession, qui cultivent, qui ont des usines, des  
« maisons, qui ont établi des plantations à grands  
« frais ; s'il suffit, dis-je, d'un pareil acte adminis-  
« tratif pour établir une telle dépossession, c'est  
« l'acte le plus énorme, le précédent le plus dange-  
« reux que vous puissiez introduire dans l'adminis-  
« tration et le gouvernement du pays. Et c'est cepen-  
« dant là la prétention de l'administration, et c'est  
« sur elle que l'on conteste partout aux tribunaux le  
« droit de tutelle qui leur appartient sur la propriété  
« privée.

« Il ne faut pas confondre le droit de police sur les  
« fleuves qui appartient incontestablement à l'admi-  
« nistration avec le prétendu droit de domaine que  
« l'on prétendrait étendre ainsi indéfiniment par  
« voie administrative. La propriété privée est dé-  
« fendue par l'autorité judiciaire. Si vous voulez la  
« prendre, faites déclarer l'utilité publique, mais

« n'établissez pas des expropriations ipso facto, par  
« voie de police, qui détruiraient par un simple  
« arrêté de police des possessions séculaires. En  
« somme nous invoquons pour la propriété privée la  
« protection de la juridiction ordinaire contre l'abus  
« de l'autorité administrative. »

On voit combien la jurisprudence du Conseil d'Etat garantissait peu le propriétaire riverain, dans ses droits. En présence de cette situation intéressante, la Cour de Cassation ne tarda pas à venir en aide au riverain. Elle créa une jurisprudence qui, nous le verrons, n'avait pas de base légale, mais était conforme à l'équité.

S'appuyant sur le système du Conseil d'Etat, elle assimila la délimitation administrative fluviale à une expropriation déguisée, et alloua des indemnités aux propriétaires, dans les cas où cette expropriation avait eu lieu. Elle introduisit un nouveau cas d'expropriation indirecte, et se déclara compétente pour en fixer l'indemnité. On est convenu d'appeler expropriations indirectes, celles qui ont lieu sans les formalités de la loi du 3 mai 1841, protectrices de la propriété privée, et en vertu de pouvoirs spéciaux reconnus à l'administration par un texte de loi. Ce sont des exceptions au droit commun, et on ne peut, par suite, les étendre. Telle est la loi du 21 mai 1836, sur les chemins vicinaux, qui déclare que les actes administratifs portant reconnaissance et fixation de la largeur d'un chemin vicinal, attribuent définitive-

ment au chemin le sol compris dans les limites qu'ils déterminent, sans qu'il soit nécessaire de passer par les règles édictées par la loi du 3 mai 1841. Il y a simplement lieu à une indemnité amiable ou devant le juge de paix.

De même encore la loi du 16 septembre 1807 et l'avis du Conseil d'Etat du 7 août 1839 décident que l'établissement d'un plan général d'alignement d'une route ou d'une rue a pour effet d'incorporer, sauf indemnité pécuniaire, mais sans autres formalités, les terrains non bâtis compris dans les limites fixées par le plan.

On le voit, ces textes accordent des effets spéciaux aux actes administratifs qu'ils prévoient et il faut se garder de les étendre.

La Cour de Cassation décidait que le préfet, ayant un pouvoir discrétionnaire, pouvait, dans l'intérêt général, englober, comme dans un plan d'alignement, des parcelles de propriété privée au domaine public fluvial, sauf indemnité qu'elle se déclarait compétente à fixer (1).

Nous citons une espèce prise au hasard :

« Attendu, disait-elle, qu'il appartient à l'autorité  
« administrative, *dans l'intérêt de la navigation*, de  
« déterminer la limite des fleuves et des rivières

(1) Cass. 13 mai 1849 ; 20 mai 1862 ; DP. 1850. 1.313 ; DP. 1849. 2.148. Lyon ; 14 mai 1866 ; DP. 1868 2.115 et 116 ; 15 mai 1863 Dijon ; 8 juillet 1863, etc...

« navigables, que cette délimitation a pour effet d'ex-  
« propriier pour cause d'utilité publique les terrains  
« privés qu'elle incorpore au domaine de l'Etat ; que si  
« les propriétaires de ces terrains ne peuvent en  
« demander le délaissement, ils ont droit à une  
« indemnité représentative de la valeur desdits  
« terrains ; que les questions qui s'élèvent au sujet  
« de l'incorporation de la propriété privée au domaine  
« de l'Etat et de l'indemnité qui peut être due à  
« raison de l'expropriation, sont des questions de  
« propriété dont la solution appartient exclusive-  
« ment aux tribunaux civils ; etc ... Attendu que,  
« pour parvenir à connaître si la délimitation admi-  
« nistrative d'un fleuve n'empiète pas sur le terrain  
« d'autrui, les tribunaux peuvent ordonner les opé-  
« rations qu'ils jugent convenables pour les éclairer,  
« telle la vérification par experts du niveau des plus  
« hautes eaux du fleuve ; qu'une opération de cette  
« nature n'est que la conséquence du pouvoir qui  
« appartient aux tribunaux civils de statuer sur la  
« question de propriété ; qu'elle a pour but d'éclairer  
« la justice sur le point de savoir si la délimitation  
« du fleuve a empiété sur la propriété privée et  
« quelle est l'indemnité qui serait due à raison du  
« terrain exproprié ; que cette opération ne peut  
« avoir pour effet de porter atteinte à la délimitation  
« du lit du fleuve, qui doit continuer à subsister  
« telle qu'elle a été fixée par l'autorité administra-

« tive, quelle que soit la décision à intervenir après  
« l'expertise (1). »

Pour apprécier s'il y avait ou non expropriation, la Cour de Cassation avait établi une distinction entre les limites naturelles et les limites administratives des fleuves. Elle entendait par limites naturelles ce que nous avons défini le *plenissimum flumen*, c'est-à-dire la limite conforme à l'état des lieux tel que la nature l'a établi, quant aux limites administratives c'étaient celles que le préfet, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, pouvait substituer, par une expropriation indirecte, aux limites naturelles.

Elle se déclarait compétente pour comparer ces deux limites et allouer une indemnité au cas où elles ne coïncideraient pas.

M. Merville, procureur près la Cour de Lyon, écrivait en 1861 dans la *Revue pratique de Droit* :

« L'administration, en matière de délimitation,  
« n'a à prendre pour base que l'intérêt de la naviga-  
« tion. Elle élargira autant qu'elle le jugera conve-  
« nable. Personne ne peut la critiquer ou la réfor-  
« mer. Mais alors les garanties, nous dira-t-on ?  
« Nous répondrons qu'on a distingué les limites  
« administratives et les limites naturelles. Il faut  
« rechercher s'il n'y a pas en dehors de cette limite  
« administrative, arbitraire, une limite naturelle,  
« conforme à l'état des lieux. Si oui, il y aura exten-

(1) C. de Cass. 20 mai 1862.

« sion, expropriation, d'où droit à indemnité, ce qui  
« est une question judiciaire. »

Plus loin il déclare que la reconnaissance des limites naturelles appartient exclusivement à l'autorité judiciaire.

Cette jurisprudence de la Cour de Cassation ne permettait donc pas au riverain de demander à être remis en possession, car on lui opposait l'acte administratif devant lequel les juges doivent s'arrêter, sous peine d'empiétement sur les fonctions administratives, ce qui est un cas de forfaiture (art. 127 du Code pénal). Mais du moins, elle l'autorisait à demander une réparation pécuniaire pour la dépossession régulièrement accomplie par le préfet. C'était conforme à l'équité, il était, en effet, impossible de refuser un juge au riverain qui, à tort ou à raison, soulevait une question de propriété.

Nous ferons un double reproche, au point de vue théorique, à cette jurisprudence judiciaire.

D'abord, elle créait un nouveau cas d'expropriation indirecte, et nous avons vu qu'il n'y a pas d'expropriation indirecte sans texte légal ; comme ce sont des exceptions on applique la maxime « *Odia restringenda* ». Il ne pouvait donc être question, dans notre matière, d'étendre par analogie les textes spéciaux de l'alignement des routes ou des rues.

En second lieu la distinction entre les limites naturelles et les limites administratives était absolument arbitraire. Il suffit, pour s'en rendre compte,

de se reporter à ce que nous avons dit plus haut au sujet des pouvoirs du préfet sur le domaine public naturel. *Ces pouvoirs doivent se borner à la constatation et à la reconnaissance des limites naturelles*, ils s'appuient sur le texte de 1789-90 qui ne parle que du droit de garde. Peut-on en tirer le droit d'étendre, d'accroître, surtout quand il existe une législation qui a organisé, très soigneusement toutes les garanties dues aux particuliers, dans le cas où l'administration a besoin de leurs propriétés pour étendre le domaine public. Délimiter c'est conserver et non pas acquérir. Ce pouvoir de fixer des limites administratives, arbitraires, était extra-légal et contraire aux principes de la matière.

Ces reproches théoriques tombaient naturellement devant les sérieuses considérations d'équité qui militaient en faveur de la jurisprudence judiciaire, se basant sur la jurisprudence administrative et lui servant de correctif. Tous les auteurs administratifs qui l'ont combattue après 1863, nous verrons plus loin pourquoi, s'accordent à la reconnaître bonne et équitable avant 1863. C'est ainsi que M. Laferrière écrit dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence* en 1871, et ses paroles seront le meilleur résumé de notre chapitre, ce qui suit :

« Il y a 40 ans jusque vers 1861 le Conseil d'Etat  
« refusait de réviser au fond les arrêtés de délimita-  
« tion, il voyait en eux des actes de pure administra-  
« tion non susceptibles de recours contentieux, et il

« niait sa propre compétence aussi bien que celle de  
« l'autorité judiciaire quand on lui demandait de les  
« rectifier (4 avril 1845 ; 31 mars 1847, etc....) Il était  
« alors tout naturel que l'autorité judiciaire s'émût de  
« la situation intolérable faite aux riverains des  
« fleuves. Privé du recours pour excès de pouvoirs,  
« écarté des tribunaux civils par l'éventualité d'un  
« conflit, il était à la discrétion du préfet et des ingé-  
« nieurs, et la faculté d'un recours gracieux devant  
« le ministre des travaux publics n'améliorait guère  
« sa situation. Et pourtant on voyait des délimita-  
« tions tellement abusives qu'on les pouvait qualifier  
« de scandaleuses, on voyait des fleuves démesuré-  
« ment élargis par le compas des ingénieurs, couvrir  
« de leur lit imaginaire des espaces qui n'étaient  
« atteints que par de rares inondations ; à plus forte  
« raison des alluvions peu étendues pouvaient-elles  
« paraître de bonne prise. Alors l'autorité judiciaire,  
« voyant que le Conseil d'Etat, juge naturel de ces  
« abus, refusait de les réparer, a cherché un biais  
« pour venir au secours de la propriété menacée, elle  
« s'est révoltée contre l'hypothèse inadmissible de  
« l'infailibilité préfectorale, et elle a imaginé, à  
« défaut de théorie plus légale, l'ingénieuse doctrine  
« du lit administratif et de l'expropriation déguisée.  
» Il y avait certainement quelque chose d'anormal  
« dans cette intervention du juge interprétant, con-  
« trôlant, annulant à demi les arrêtés préfectoraux,  
« mais il y avait quelque chose de plus fâcheux

« encore dans l'inaction du Conseil d'Etat, et à tout  
« prendre, mieux valait confusion de juridiction  
« qu'absence de juridiction aboutissant à déni de  
« justice. »

Nous devons ajouter qu'il existe quelques décisions du Conseil d'Etat, particulièrement lorsqu'il faisait fonctions de Tribunal des Conflits, en 1850, qui réservent un droit à indemnité au profit des riverains, tout en rejetant des recours dirigés contre les actes des préfets et qui semblent ainsi être d'accord avec la jurisprudence judiciaire (20 mai 1850; 21 juin 1850; 22 novembre 1851; 23 mai 1849); il convenait de les signaler pour les opposer à ceux qui nient catégoriquement la compétence judiciaire. Leur jurisprudence était donc conforme à celle établie pour les voies de terre, l'administration s'attribuait le droit de fixer les limites, mais si elle englobait des terrains privés, l'autorité judiciaire devenait compétente pour déclarer le droit de propriété et estimer l'indemnité. L'administration pouvait ainsi se faire bonne mesure et ne courait que le risque d'une indemnité pécuniaire.

C'est cette double jurisprudence du Conseil d'Etat, qui a précédé le décret du 21 février 1852 sur les rivages de la mer. Il exigeait que les délimitations maritimes fussent prises « tous les droits des tiers réservés ».

Nous avons vu plus haut la controverse soulevée par cette disposition. Les partisans du système de la

Cour de Cassation y puisaient un argument en leur faveur, quel peut être le sens de la réserve du décret de 1832, dit M. Serrigny dans la *Revue critique*, sinon la réserve de la compétence judiciaire, pour statuer sur les droits de propriété enlevés aux riverains par la délimitation maritime puisque ce décret est intervenu au moment où la jurisprudence du Tribunal des Conflits réservait formellement la compétence judiciaire en matière de délimitation ? Nous verrons plus loin l'erreur de cet argument, parce que la réserve n'est pas générale et absolue, mais qu'elle ne s'applique qu'à des cas spéciaux.

Cette remarque, dont nous devons donner connaissance, étant faite, nous passons à notre Chapitre deuxième consacré à l'étude de la période où le Conseil d'Etat s'est rendu compte des inconvénients de sa théorie et où il a cherché à y remédier, en admettant, après quelques tâtonnements, le recours pour excès de pouvoir contre les actes de délimitation.

Nous exposerons ensuite l'influence de ce progrès sur la jurisprudence de la Cour de Cassation.

---

## CHAPITRE II

---

### Jurisprudences du Conseil d'Etat et des Tribunaux judiciaires après 1863

---

Le Conseil d'Etat avait été frappé des abus qu'entraînait sa jurisprudence, et il chercha bientôt à réagir. Ce n'est qu'après quelques hésitations, qu'il a admis franchement le recours pour excès de pouvoirs, contre les arrêtés de délimitation. Sa tâche fut facilitée parce qu'à cette époque il élargissait considérablement la portée de ce recours. En outre, le décret du 2 décembre 1864, qui dispensait les recours pour excès de pouvoirs du ministère d'un avocat et de tous frais autres que ceux de timbre et d'enregistrement, devait encore lui fournir un puissant appui.

Postérieurement au décret de 1852 sur les rivages de la mer, le Conseil d'Etat admettait déjà le recours pour excès de pouvoirs pour incompétence contre l'arrêté préfectoral, lorsque, par exemple, un préfet délimitait le rivage de la mer, alors que cette opération devait être faite par le Chef de l'Etat. (27 mars 1856 ; 49 juin 1856.) Cette observation a son importance, si l'on se rappelle que le texte initial de

notre recours est la loi des 7-14 octobre 1790, article 3, qui dit que :

« Les réclamations d'incompétence à l'égard des  
« corps administratifs seront portées au Roi, chef de  
« l'administration générale. »

C'est en effet ce cadre primitif qui s'est élargi dans les proportions que tout le monde connaît. Du cas d'incompétence, le Conseil d'Etat a successivement tiré les cas de violation des formes prescrites, violation de la loi, etc.....

Un premier pas vers un changement de jurisprudence fut fait en juillet 1860, sous les auspices de M. l'Hopital, dans l'espèce du port de Bercy.

Le Conseil établissait une nouvelle distinction entre les délimitations faites pour le présent et l'avenir, ou, en d'autres termes, entre la reconnaissance des limites anciennes et celle des limites actuelles. Dans le cas de délimitation pour le passé, il admettait le recours pour excès de pouvoirs, il admettait le riverain à discuter l'exactitude de la délimitation. La raison en était que cette délimitation rétroactive emportait comme conséquence l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité dans le passé du terrain compris dans les limites anciennes; qu'ainsi tout droit à indemnité disparaissait, sauf le cas de concessions antérieures à 1566 ou de ventes nationales. Mais dans le cas de délimitation pour le présent et l'avenir, il persistait à refuser d'admettre un débat par la voie contentieuse, parce que, disait-il, les droits des tiers étaient réservés.

M. l'Hopital disait dans ses conclusions :

« Pour annuler, il faut qu'il apparaisse avec évidence que le fonctionnaire a fait, en dehors de son pouvoir, tout autre chose que ce qu'il a cru ou ce qu'il a dit faire dans les limites de ses attributions ;

« Dans l'espèce, les riverains veulent qu'à Bercy la délimitation soit fixée à 2<sup>m</sup>,20 au-dessus de l'étiage. Les ingénieurs veulent que ce soit à 4<sup>m</sup>,50. Qui dit vrai ? Pour le juger, il faudrait juger si la délimitation est bien ou mal faite, ce qui n'est pas contentieux, et nous ne pouvons que juger s'il nous apparaît un caractère évidemment excessif qui constituerait l'excès de pouvoirs. Mais l'intention ! dit-on. Le préfet a voulu une expropriation indirecte. Ici nous prions le Conseil d'Etat de nous permettre une distinction. L'autorité administrative peut faire par ses délimitations deux choses bien différentes :

« Elle peut déterminer l'état actuel d'un fleuve.

« Elle peut aussi déterminer l'état ancien aussi loin qu'elle le veut.

« Dans ce dernier cas, sa déclaration équivaut à une dénégation complète du droit de propriété dans le passé comme dans le présent, et par conséquent, de tout droit à une indemnité.

« Dans le premier cas, au contraire, la délimitation empêche pour l'avenir toute propriété, mais n'empêche pas de prouver l'ancienne et de la faire

« valoir judiciairement pour obtenir une indemnité.

« Si la délimitation du préfet de la Seine avait été faite pour le passé comme pour le présent, nous aurions été très disposés à l'excès de pouvoirs. Mais les termes de l'arrêté se bornent au présent. Les demandeurs ont donc le recours judiciaire et nous ne pouvons que conclure pour le rejet. »

Dans la nouvelle distinction de l'arrêt précité, la réserve des droits des tiers devant l'autorité judiciaire prenait un sens différent, suivant qu'il s'agissait des limites anciennes ou des limites actuelles. En effet, dans un cas, elle visait les hypothèses très rares où des droits privés pourraient subsister devant la délimitation et être reconnus judiciairement, comme par exemple si l'on justifiait d'un titre de possession antérieur à 1566 ou d'un acte de vente nationale. Alors le principe de l'inaliénabilité le cédait au principe de l'inviolabilité des ventes nationales et, remarquons-le, les tribunaux pouvaient réintégrer les riverains dépossédés par la délimitation. Mais en dehors de ces hypothèses rares, comprises dans la réserve, la déclaration que le terrain litigieux avait toujours fait partie du domaine public équivalait à la dénégation du droit à une indemnité. C'est alors que se présentait le remède du recours pour excès de pouvoirs et le Conseil d'Etat examinait si on avait usurpé la propriété privée sous prétexte de délimitation.

Au contraire, dans le cas de reconnaissance des limites actuelles, sans détermination de la largeur ancienne, le Conseil d'Etat réservait un droit à indemnité, en laissant l'autorité judiciaire juge de la question.

La même distinction se retrouve dans deux arrêts de 1861 (D. P. 61. 3. 49). Dans l'un (affaire Reyneau), l'arrêté de délimitation dépassait de 4 mètres le niveau des plus hautes eaux avant tout débordement ! Le Ministre avait opposé le pouvoir discrétionnaire du préfet au recours du riverain. Le commissaire du gouvernement regrettait, dans ses conclusions, que l'arrêté fût pris pour le présent, ce qui excluait le recours pour excès de pouvoirs.

On voit aisément que la situation du riverain était meilleure qu'avant 1860, devant le Conseil d'Etat. Il n'avait, sans doute, le recours pour excès de pouvoirs, que si la délimitation avait eu lieu pour le passé. Si elle fixait les limites actuelles, le Conseil d'Etat ne lui reconnaissait qu'un simple recours judiciaire. Mais il y avait déjà un sensible progrès vers une augmentation de garanties. Cette distinction entre deux délimitations a été très nettement combattue par M. Aucoc, dans le *Revue critique* de 1869 ; et sa réfutation n'en a que plus de poids, puisqu'il avait été partisan de cette doctrine, ainsi que nous le verrons plus loin dans ses conclusions devant le Conseil d'Etat en 1866. « Cette distinction, dit-il, pouvait être « juste, en partie, pour la délimitation du domaine

« public artificiel, elle ne l'était à aucun degré pour  
« le domaine naturel. En effet, lorsqu'une contesta-  
« tion s'élève sur les limites d'une route, d'un canal,  
« on comprend que la déclaration des limites ac-  
« tuelles du domaine public n'entraîne pas la perte  
« de tout droit à indemnité pour le riverain qui  
« prétend être propriétaire d'un terrain englobé dans  
« la route ou les francs-bords du canal. La délimi-  
« tation constate que l'administration a occupé et  
« approprié pour le service public tout le terrain  
« compris dans les limites qu'elle indique, elle ne  
« prouve pas que l'administration ait indemnisé les  
« propriétaires sur les terrains desquels ont été  
« établis ses ouvrages. La réserve du droit à indem-  
« nité n'est pas suffisante, à notre sens, si la déli-  
« mitation est inexacte, car dans ce cas le proprié-  
« taire doit rentrer en possession de son terrain.  
« Mais du moins cette réserve n'est pas un leurre,  
« car elle serait juste et efficace, sauf les questions  
« de prescription et de déchéance dans le cas même  
« où l'exactitude de la délimitation serait incontes-  
« table. (20 avril 1834.)

« Au contraire, quand le débat porte sur les limites  
« actuelles d'un cours d'eau, si la délimitation est  
« considérée comme indiscutable, la réserve des  
« droits des tiers sera illusoire. L'Etat, en effet, ne  
« peut pas être obligé de payer une indemnité au  
« riverain que le fleuve a dépossédé. La situation de  
« l'Etat ne changerait pas, alors même que le terrain

« envahi par les eaux proviendrait d'une concession  
« domaniale ou d'une vente nationale. Peu importe  
« l'origine de la propriété, l'Etat n'est pas respon-  
« sable du mouvement naturel des eaux. »

M. Ducrocq (*loc. cit.* p. 148) montre fort bien aussi les raisons pour lesquelles on ne saurait admettre cette distinction. Il y en a trois :

1<sup>o</sup> L'Etat ne peut être obligé d'indemniser les particuliers, puisque c'est le fleuve qui se fait lui même son lit et que l'administration, en le déterminant, se borne à reconnaître un fait qu'elle n'a pas créé ;

2<sup>o</sup> Si on généralisait cette doctrine, ce serait désastreux pour l'Etat, obligé de payer tous les terrains envahis par les eaux du domaine fluvial et maritime ;

3<sup>o</sup> Enfin la distinction n'est pas facilement saisissable et provoque une jurisprudence judiciaire qui exagère les droits de l'autorité administrative, sous prétexte de défendre la propriété privée.

Cette doctrine ne désintéressait donc pas encore les riverains et il y avait un dernier pas à faire. Il fallait admettre le recours pour excès de pouvoirs au profit du riverain, sans distinguer entre les délimitations pour le passé ou le présent.

Ce progrès fut réalisé dès 1861 dans les affaires Coquard et Revol (DP. 62, 3.11) où le Conseil d'Etat admit le recours pour excès de pouvoirs contre des arrêtés fixant les limites actuelles et incorporant l'un, une parcelle privée au domaine public, sous la seule

raison qu'elle était indispensable à la conservation d'un ouvrage, l'autre déclarant domanial un îlot litigieux entre deux particuliers. Ces espèces montrent les abus qu'entraînait l'ancienne jurisprudence antérieure à 1860 et expliquent le désir ardent qu'avait le Conseil d'Etat d'y mettre un terme.

Un arrêt du 3 décembre 1863 (Leb. p. 797. Meurillon) admet le riverain à discuter l'acte de délimitation sans distinguer entre les délimitations pour le passé et le présent. De même le 8 mars 1866 (Leb. p. 244), malgré les conclusions contraires de M. Aucoc, le Conseil d'Etat admet le recours pour excès de pouvoir contre une délimitation pour le présent.

Le 15 décembre 1866 (Leb. p. 1156), la distinction entre les deux délimitations est définitivement supprimée. Nous citerons les conclusions de M. Aucoc dans cette affaire, où il défend encore l'ancienne distinction que le Conseil d'Etat supprime dans son arrêt ; elles sont intéressantes :

« Il restait, dit-il, à régler les conséquences de la  
« fixation des limites du domaine public fluvial par  
« l'administration au regard de la propriété privée.  
« Vous avez distingué et dit :

« *La solution dépend du point de savoir si l'adminis-*  
« *tration délimite pour le présent ou pour le passé.*  
« Quand elle fixe pour le présent les limites d'un  
« fleuve, elle constate un fait variable. Les eaux du  
« fleuve ont leurs caprices. Ce qui est vrai aujour-  
« d'hui pouvait ne pas l'être il y a quelques années.

« Il a pu se constituer des droits sur ces terrains ac-  
« tuellement compris dans les limites. La délimita-  
« tion ne doit pas empêcher de les reconnaître judi-  
« ciairement, seulement pas de maintien en posses-  
« sion (1850 Fizes, 1860 Bercy).

« Sans doute, on pourrait dire que, constatant un  
« fait, l'administration n'a pas d'indemnité à fournir,  
« mais ce qui vous a conduits à réserver ce droit à  
« une indemnité, c'est que la limite du lit du fleuve  
« constitue en quelque sorte un maximum que les  
« eaux atteignent rarement. De sorte que les terrains  
« avoisinant cette limite ne sont presque jamais oc-  
« cupés par le service public. Il est donc équitable  
« que l'administration exigeant le maximum de ses  
« droits indemnise les propriétaires dépossédés par  
« les eaux. Vous le réservez, l'autorité judiciaire en  
« est juge.

« Quand la délimitation est faite pour le passé,  
« l'administration est aussi compétente, mais le pro-  
« priétaire ne peut plus alors établir de propriété  
« devant l'autorité judiciaire, il a alors un recours  
« devant vous, vous avez hésité à l'accorder quand la  
« délimitation est faite pour le présent et l'avenir,  
« cependant vous l'avez accordé dans un arrêt récent  
« du 8 mars 1866 (Jallain). Il vous a paru qu'il y  
« avait un intérêt considérable pour les propriétaires  
« riverains à obtenir autre chose qu'une indemnité  
« qui pouvait leur être contestée, et à rester en pos-  
« session des terrains compris à tort dans les limites

« actuelles. Ainsi, *dans les deux cas il y a recours*  
« *devant vous.* »

Nous apprécierons plus loin ces conclusions qui contiennent une très grave concession. Disons seulement qu'elles sont en contradiction avec ce que nous avons vu dire plus tard à M. Aucoc dans la *Revue critique* de 1869.

Dans le dernier état de la jurisprudence, le propriétaire lésé, dont nous étudions la situation, pouvait donc discuter l'arrêté de délimitation sans distinction entre l'arrêté fixant les limites anciennes et celui fixant les limites actuelles. Muni du recours pour excès de pouvoirs, il pouvait, s'il réussissait, obtenir une restitution en nature de son terrain; on voit combien sa situation était changée depuis 1860, devant la jurisprudence administrative, qui lui refusait, à cette époque, tout recours devant elle. Il avait désormais des garanties sérieuses.

Cette admission du recours pour excès de pouvoirs par le Conseil d'Etat est très intéressante, parce qu'elle est l'application logique d'une idée plus générale dont s'inspirait alors cette Haute Assemblée, à savoir que toute atteinte aux droits acquis d'un propriétaire donne ouverture au recours pour excès de pouvoirs, quand elle résulte d'un acte de puissance publique émanant de l'une des différentes autorités administratives.

C'est de cette idée que le Conseil d'Etat a tiré deux cas d'application du recours pour excès de pouvoirs,

la violation de droits acquis et l'abus de pouvoir, dont les effets sont extrêmement protecteurs des intérêts privés.

Nous disions plus haut que la jurisprudence administrative avait hésité un certain temps avant d'admettre franchement le recours pour excès de pouvoirs, nous croyons l'avoir suffisamment démontré en ce qui concerne la distinction abandonnée entre les limites anciennes et les limites actuelles.

Ces hésitations se retrouvent, sous une autre forme, dans quelques arrêts, qui consacrent d'autres distinctions, d'ailleurs aussitôt abandonnées, par exemple entre les cas d'usurpation évidente, d'abus excessif et ceux d'erreur involontaire et moins grave (27 mars 1856 ; 19 juillet 1860).

Nous n'insisterons pas plus longuement ; ce qu'il y a de certain c'est que le Conseil d'Etat, après quelques tâtonnements, a définitivement inauguré une nouvelle jurisprudence en faveur du propriétaire riverain. Il nous faut voir maintenant quelle place il laissait à l'autorité judiciaire dans la solution de la question.

Nous avons vu le sens qu'avait la réserve des droits des tiers, c'est-à-dire la réserve des actions des tiers devant les tribunaux civils, dans la distinction qu'avait établie le Conseil d'Etat entre les limites actuelles et les limites anciennes.

Cette distinction disparaissant, quel devenait le sens de cette réserve ?

En d'autres termes quels droits les riverains pouvaient-ils encore faire valoir devant l'autorité judiciaire contre l'arrêté de délimitation ?

Pouvaient-ils cumuler un recours judiciaire avec le recours pour excès de pouvoirs admis contre toutes les délimitations ?

D'après le plus grand nombre des arrêts du Conseil d'Etat, admettant le recours pour excès de pouvoirs, la limite administrative devait se confondre avec la limite naturelle, et, par suite, les tribunaux ne pouvaient plus rechercher si ces deux limites coïncidaient ou non. La réserve des droits des tiers ne leur accordait compétence que dans des cas spéciaux, tels que des possessions antérieures à 1566, des concessions, des ventes nationales. Dans les autres cas, le recours judiciaire était dénié par le Conseil d'Etat. Il ne pouvait et il ne devait y avoir que le recours pour excès de pouvoirs. Si l'on se reporte aux conclusions Aucoc précitées, il semble toutefois que l'honorable commissaire du gouvernement ait explicitement accepté l'intervention des tribunaux civils comme un simple tempérament d'équité apporté à la rigueur du pouvoir administratif. Il dit en effet qu'il a paru équitable que l'administration, exigeant le maximum de ses droits en limitant un fleuve, indemnise les propriétaires dépossédés par les eaux. Ce droit à indemnité est réservé et l'autorité judiciaire en est juge, dit-il. En somme il serait injuste de faire profiter le domaine public de fonds autrefois concédés

par l'administration elle-même, par titres, concessions ou ventes, et il faut reconnaître aux riverains un droit à indemnité leur permettant de saisir les tribunaux civils, du moins lorsqu'il s'agit des limites actuelles.

Il semblerait donc que, d'après M. Aucoc, le recours judiciaire en indemnité soit possible concurremment avec le recours pour excès de pouvoirs dans le cas de reconnaissance des limites actuelles, et qu'il ne le soit que, dans des cas très rares, pour la reconnaissance des limites anciennes. Il conserverait donc une utilité à l'ancienne distinction, mais ce ne serait plus au point de vue du recours pour excès de pouvoirs, puisqu'il est admis dans les deux cas de délimitation pour le passé ou le présent ; ce serait au point de vue du recours judiciaire admissible préalablement au recours administratif dans la délimitation pour le présent, et exclu, sauf de rares hypothèses limitées, dans la délimitation pour le passé.

Cette concession d'une intervention judiciaire pour l'allocation d'une indemnité basée sur un pur motif d'équité et comme correctif de la rigueur de l'administration, était dangereuse, puisqu'elle admettait l'autorité judiciaire à continuer le contrôle qu'elle exerçait avant 1860 et qui aurait dû logiquement disparaître, avec l'admission du recours pour excès de pouvoirs. Il fallait, en effet, rejeter hautement cette idée d'une indemnité qui supposait, de la part de l'administration, la volonté et le pouvoir de reculer à son gré les bornes de la propriété publique.

C'est ce que comprit la commission provisoire en 1871 et en 1872, alors qu'elle remplissait la fonction de tribunal des conflits et ses deux décisions célèbres déniaient catégoriquement toute intervention de l'autorité judiciaire ayant pour but de constater si la limite administrative ne coïncide pas avec la limite naturelle et, en cas d'affirmative, d'allouer une indemnité de dépossession. Nous exposerons tout au long ces deux décisions du 7 mai 1871 (Jabouin) et du 13 mars 1872 (Patron), parce qu'elles expriment exactement les sentiments du Conseil d'Etat à cette époque, et qu'elles sont empreintes de plus de clarté qu'on n'en trouve dans les décisions éparses qui ont suivi l'admission du recours pour excès de pouvoirs après 1863.

Il existe, en effet, une certaine confusion dans les arrêts de cette époque, et il est difficile d'y trouver une opinion du Conseil d'Etat relativement à l'admission d'une intervention judiciaire. La haute assemblée semble avoir hésité un certain temps à dénier catégoriquement toute participation de l'autorité judiciaire à la question, il fallait, en outre, laisser voir toute l'importance de l'innovation du recours pour excès de pouvoirs et en faire comprendre les avantages sur le recours judiciaire. C'est pourquoi nous allons étudier le système de la commission provisoire qui a complété et équilibré le système du recours pour excès de pouvoirs, antérieurement admis par le Conseil d'Etat. Nous verrons ainsi

pourquoi la compétence judiciaire devait logiquement se trouver écartée et nous serons amenés à voir si l'autorité judiciaire s'est soumise après 1863 ou si elle a continué à se déclarer compétente.

« Considérant, est-il dit dans l'affaire Jabouin, que  
« c'est à l'administration, seule investie du droit de  
« veiller à la conservation des fleuves et rivières,  
« qu'il appartient exclusivement de déterminer les  
« limites de ces cours d'eau; considérant que l'admini-  
« stration n'a d'autre mission que celle de recon-  
« naître et de constater les limites véritables des  
« cours d'eau navigables ou flottables....., et que si  
« elle dépassait, au préjudice des propriétés privées  
« et sans observation des formes prescrites par la loi  
« du 3 mai 1841, sur l'expropriation pour cause  
« d'utilité publique, les limites fixées par la nature,  
« elle commettrait un excès de pouvoirs susceptible  
« d'être réprimé par l'autorité administrative; qu'il  
« suit de là que le tribunal civil de la Rochelle était  
« lié par la délimitation ordonnée et opérée dans  
« l'espèce et dont la réformation n'a point été obte-  
« nue, et que *cette délimitation ne pouvait être remise*  
« *en question devant l'autorité judiciaire, même dans*  
« *le but d'arriver à une simple condamnation pécu-*  
« *niaire, qui, reposant sur la déclaration d'un droit*  
« *préexistant de propriété contredit par les actes con-*  
« *cernant ladite délimitation, serait inconciliable avec*  
« *ces actes;*

« L'arrêt de conflit est confirmé. »

M. Laferrière, alors commissaire du gouvernement, avait conclu dans ces termes : « *L'administration n'a qu'un droit : constater les bornes du domaine public naturel, relever le point exact où finit le lit du fleuve et où commence la rive, reporter sur le papier ce que la nature a tracé sur le sol, en un mot, décrire le cours d'eau tel qu'il existe physiquement, et non dessiner un cours d'eau idéal, agrandi et perfectionné, conformément aux vœux des ingénieurs.* L'administration, en effet, a mission de conserver le domaine public ; mais elle n'a pas le droit de le créer ou de l'étendre aux dépens de la propriété privée sans une expropriation régulière. Si donc, un préfet comprend dans la délimitation d'un fleuve une parcelle du fonds riverain, une alluvion parvenue à maturité, s'il la confond fictivement avec le lit naturel du cours d'eau, il excède ses droits, il commet un abus de pouvoir, et le Conseil d'Etat est seul compétent pour contrôler l'acte illégal, redresser l'abus et réparer, par une restitution immédiate, le tort qu'il a fait à autrui. »

Enfin, l'arrêt du 13 mars 1872 (affaire Patron) est encore plus net si c'est possible à l'égard de la compétence judiciaire.

« Considérant, dit-il, que le droit qui appartient à l'administration, en vertu de la loi ci-dessus visée des 22 décembre 1789-10 janvier 1790, de délimiter les cours d'eau navigables, ne donne aux préfets d'autre pouvoir que celui de reconnaître et déclara-

« rer la ligne séparative du domaine public et de la  
« propriété privée; qu'il s'ensuit que *les limites fixées*  
« *par l'administration doivent se confondre avec les*  
« *limites naturelles du cours d'eau* et qu'aucune par-  
« celle de terrain située en dehors desdites limites  
« naturelles ne saurait, même sous la réserve d'une  
« indemnité, être comprise par voie de délimitation  
« administrative dans le lit du cours d'eau, sans qu'il  
« en résulte un excès de pouvoirs ouvrant aux inté-  
« ressés le recours autorisé par la loi; qu'ainsi les  
« *dispositions légales qui consacrent et circonscrivent*  
« *tout à la fois le droit de l'administration, excluent*  
« *pour les tribunaux civils tout pouvoir de réviser la*  
« *délimitation administrative, aussi bien au point de*  
« *vue d'une indemnité à accorder aux riverains qu'au*  
« *point de vue de la possession même des terrains, et,*  
« *par suite, de la compétence que supposerait un tel*  
« *pouvoir.*

« L'arrêt de conflit est confirmé. »

Nous avons cité tout au long ces deux décisions parce qu'elles fixent nettement le système du Conseil d'Etat et que ce système a passé dans l'article 36 de la loi du 8 avril 1898. Nous le démontrerons plus tard. En résumé, dans cette doctrine, *il ne peut et il ne doit y avoir que le recours pour excès de pouvoirs au profit du riverain, qui se croit lésé par une délimitation abusive.*

Avant d'apprécier cette jurisprudence, disons de suite que les tribunaux judiciaires avaient, après

1863 et même après les deux décisions si catégoriques de 1871 et 1872, maintenu leur jurisprudence antérieure.

L'autorité judiciaire continuait donc à admettre, malgré le recours administratif, un recours devant elle au profit du propriétaire riverain, à l'effet de le dédommager de l'expropriation que lui faisait subir le pouvoir du préfet exercé discrétionnairement dans l'intérêt de la navigation et substituant une limite administrative à la limite naturelle (1).

M. Aucoc, dans ses conclusions de l'affaire des salines de la Gaffette, exposait ainsi la jurisprudence de la Cour de Cassation :

« Il nous faut, Messieurs, à côté de votre jurisprudence placer celle de la Cour de Cassation, qui explique comment les propriétaires des salines de la Gaffette soutiennent qu'ils sont irrévocablement expropriés.

« La Cour de Cassation se préoccupe vivement des périls du droit de délimitation. — Elle accepte la compétence administrative pour délimiter. Elle reconnaît l'incompétence judiciaire pour une remise en possession, mais admet la compétence pour une action en indemnité. Mais pour apprécier ce droit

(1) C. de Cass. D P. 1863, 1.230 ; id. 2.167 ; C. de Cass. Hédouville DP. 1866 1.113 ; id. 1.394 ; 1.425, Aurousseau, préfet de la Nièvre ; DP. 1868 2.115 et 116 ; DP. 1872 Caen 2.27 ; DP. 1873 1.360 et 363.

« à indemnité, elle ne tient aucun compte de la déli-  
« mitation administrative qui se fait pour les besoins  
« du service pour élargir et créer. L'autorité judi-  
« ciaire, elle, est compétente pour les limites natu-  
« relles. S'il n'y a pas conformité, elle règle l'indem-  
« nité.

« Ainsi, Messieurs, ce qui dans votre jurisprudence  
« est un accident, un accident regrettable donnant  
« lieu à recours pour excès 'de pouvoirs est trans-  
« formé par la jurisprudence que nous venons de  
« citer en une institution régulière. D'après ces  
« arrêts, l'administration exproprie sans formes,  
« sans indemnité préalable. Vous avez toujours dénié  
« ce pouvoir aux préfets et l'Empereur lui-même a  
« reconnu qu'il ne l'avait pas. »

La Cour de Cassation continuait donc à prendre pour base l'expropriation indirecte, et il faut dire que la dangereuse concession de M. Aucoc, dans ses conclusions précitées, contribuait à justifier cette théorie aux yeux de la Cour. En effet, la reconnaissance du droit à un dédommagement était l'aveu tacite d'un pouvoir exercé discrétionnairement dans l'intérêt de la navigation et substituant, par une expropriation déguisée, une limite administrative aux limites naturelles du lit.

Toutefois, en présence des décisions si catégoriques de la commission provisoire, la Cour de Cassation se sentit battue sur le terrain de l'expropriation indirecte ; mais, au lieu de renoncer à se déclarer

compétente, elle maintint sa compétence sur d'autres motifs. Elle basa le droit à indemnité, qu'elle reconnaissait aux propriétaires lésés par la délimitation, sur le principe général en vertu duquel les tribunaux civils sont les juges naturels de toutes les questions de propriété privée. L'arrêt Ouizille du 6 novembre 1872 contient l'affirmation de cette théorie.

« S'il appartient, dit cet arrêt, aux préfets de fixer  
« les limites d'un fleuve et de déterminer les terrains  
« qui, compris entre les deux rives ainsi définies,  
« sont des dépendances du domaine public, les tribunaux civils n'en sont pas moins compétents pour  
« connaître des questions de propriété ou de possession annale que les propriétaires riverains peuvent  
« soulever, à l'occasion des terrains d'alluvion dont  
« ils prétendent avoir acquis la propriété ou la possession, en vertu des articles 536 et 567 C. civ. Toutefois, au lieu d'ordonner le délaissement immédiat  
« des terrains dont ces propriétaires auraient été  
« dépossédés et de s'opposer ainsi à l'exécution de  
« cet acte administratif, *les tribunaux civils doivent se*  
« *borner à reconnaître et déclarer le droit de propriété*  
« *réclamé par les propriétaires riverains, sauf à eux à*  
« *invoker ultérieurement le bénéfice de cette décision,*  
« *soit à l'effet de demander à l'autorité administrative*  
« *l'annulation de l'arrêté de délimitation, soit à l'effet*  
« *de demander à l'autorité judiciaire une indemnité d'expropriation si cet arrêté est maintenu.* »

D'après cette jurisprudence, le propriétaire riverain pouvait recourir devant les tribunaux judiciaires et se servir de sa décision pour demander l'annulation administrative ou une indemnité pécuniaire.

Pour apprécier les deux jurisprudences administrative et judiciaire que nous venons d'exposer, nous ne pouvons mieux faire que de puiser nos idées dans la fameuse controverse qui eut lieu en 1868, 69, 70 et 71 entre MM. Christophle, Aucoc, Serrigny, Batbie, Reverchon et Laferrière au sujet de l'innovation du Conseil d'Etat en notre matière, et du maintien de la jurisprudence judiciaire.

MM. Christophle, Serrigny, Batbie et Reverchon étaient partisans de la jurisprudence judiciaire, ils formulaient trois ordres principaux d'arguments en sa faveur, l'expropriation indirecte, la compétence pour les questions de propriété, et la réserve des droits des tiers.

1<sup>o</sup> *Expropriation indirecte*. — Ces auteurs administratifs assimilaient la délimitation du domaine public fluvial à l'alignement d'une route ou d'un chemin vicinal ; les situations étaient les mêmes, disaient-ils ; en effet, toutes les délimitations des voies publiques ont pour résultat une expropriation indirecte où les tribunaux n'interviennent que pour régler le dommage ; ils ne distinguaient donc pas entre le domaine public artificiel et le domaine public naturel. A l'objection qu'on leur faisait avec raison de citer le

texte de loi autorisant cette expropriation, M. Serigny par exemple répondait :

« Voilà bien la plus plaisante objection qu'on  
« puisse faire à un propriétaire dépouillé au nom de  
« l'administration qui a mis son terrain dans le lit  
« de la rivière. Remarquez bien comment tous ces  
« débats s'engagent. Ce n'est jamais qu'après que  
« l'administration a, par ses travaux, incorporé au  
« lit le terrain des riverains que ceux-ci s'adressent,  
« soit à elle, soit aux tribunaux pour se plaindre et  
« pour réclamer soit leur terrain soit une indemnité.  
« Si l'administration consentait à leur rendre ce ter-  
« rain et reconnaissait le droit de propriété des rive-  
« rains en disant : De quoi vous plaignez-vous, nous  
« reconnaissons que vous devez avoir la propriété et  
« la possession de votre terrain, en conséquence  
« jouissez-en et quand nous en aurons besoin nous  
« vous exproprierons en vertu de la loi du 3 mai 1841  
« et vous serez indemnisé préalablement à toute prise  
« de possession. Est-ce qu'il y aurait un seul riverain  
« assez malavisé pour se plaindre et s'adresser aux  
« tribunaux judiciaires pour faire reconnaître son  
« droit de propriété? On voit que l'objection n'a rien  
« de sérieux. »

2<sup>o</sup> *Compétence pour les questions de propriété.* — La négation, par le Conseil d'Etat, de la compétence judiciaire était, disaient-ils, la violation la plus manifeste du principe fondamental de notre droit public, la séparation des pouvoirs administratif et

judiciaire qui laisse aux tribunaux le jugement des questions de propriété. On fait trancher par le Conseil d'Etat une question de propriété qu'on fait trancher par les tribunaux civils, quand le préfet déclare la vicinalité d'un chemin. Pourquoi cette différence, puisque les situations sont identiques ? En effet, l'arrêté de délimitation fluviale n'est pas infaillible pour les tribunaux civils, c'est une déclaration faite pour les besoins du service public, laissant entière les questions d'indemnité dues, si la limite est au-dessus des plus hautes eaux avant tout débordement. En somme le propriétaire lésé soulève une question de propriété, dont la connaissance appartient exclusivement à l'autorité judiciaire.

C'est le système de l'arrêt Quizille.

3<sup>o</sup> *Réserve des droits des tiers.* — Cet argument se rattache très étroitement au précédent. Nous avons vu plus haut les différents sens des mots « réserve des droits des tiers » d'après le Conseil d'Etat, et le sens restreint qu'il prenait dans sa dernière jurisprudence qui n'accordait à l'autorité judiciaire que la connaissance de cas spéciaux, tels que des possessions antérieures à 1566, des concessions, des ventes nationales, etc.

Nous avons vu que M. Aucoc semblait cependant admettre la compétence judiciaire, comme tempérament d'équité, à l'exigence du maximum de ses droits par l'Administration, mais que cette dangereuse concession n'avait plus été reproduite par la Commission

provisoire. La réserve des droits des tiers prenait donc un sens restreint à quelques cas spéciaux.

Les partisans du système judiciaire disaient que cette réserve des droits des tiers, étendue du décret de 1852, sur les rivages de la mer, à la délimitation fluviale, devait embrasser tous les droits privés, dont l'appréciation appartient exclusivement à l'autorité judiciaire ; M. Serrigny disait (1) :

« Le Conseil d'Etat prétend que la réserve des droits  
« des tiers n'est applicable qu'à certains cas spéciaux.  
« Voilà qui est archifaux, et tout le vice du système  
« du Conseil d'Etat est condensé dans cette préten-  
« tion. L'objection serait fondée si l'Etat laissait cou-  
« ler les rivières dans leur état naturel, mais alors la  
« navigation serait impossible la plupart du temps  
« dans presque toutes nos rivières. Mais elle se livre  
« à des travaux qui élèvent le niveau des eaux, et elle  
« répond qu'elle n'est pas responsable du mouvement  
« naturel des eaux. Le préfet n'excède pas ses pou-  
« voirs en fixant les limites du fleuve à la hauteur  
« nouvelle que les travaux publics lui ont donnée.  
« N'est-ce pas une amère dérision que de dire aux  
« malheureux riverains de qui l'on a pris le terrain  
« pour le mettre dans le lit de la rivière : De quoi  
« vous plaignez-vous ? Vous êtes trop heureux ; nous  
« vous laissons le recours administratif pour excès de

(1) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, t. 33, p. 101 et 297 ; *adde eod. loc.*, t. 34, p. 121 et 356.

« pouvoirs. Il est vrai qu'il ne peut vous servir à rien  
« du tout, car nous dirons que le préfet n'a pas excédé  
« ses pouvoirs. Nous vous offrons encore une autre  
« consolation, c'est de dire, après que l'administra-  
« tion vous a dépossédés, sans formalités, par le seul  
« effet de ses travaux, que vous ne pouvez pas être  
« expropriés autrement que par l'application de la loi  
« de 1844. Vous pouvez essayer de faire appliquer  
« cette loi, on vous répondra que vous n'avez point  
« de propriété à exproprier. Voilà l'état misérable  
« auquel le système du Conseil d'Etat réduit les rive-  
« rains. Il ne leur laisse, après les avoir dépouillés,  
« que les yeux pour pleurer sur leurs pertes. Les  
« Cours judiciaires disent en pareil cas au riverain :  
« Nous allons examiner si, avant les travaux de l'ad-  
« ministration, vous étiez propriétaire des terrains  
« que vous possédiez et qui ont été incorporés dans  
« le lit de la rivière, et si nous reconnaissons que  
« votre prétention est fondée, nous ne pourrons pas  
« vous les rendre en nature, la règle de la séparation  
« des pouvoirs s'y oppose, mais nous vous donnerons  
« un jugement déclaratif de vos droits, avec lequel  
« vous obtiendrez au moins une indemnité, non préa-  
« lable, mais juste.

« On demande au propriétaire qui recourt aux tri-  
« bunaux judiciaires, un texte de loi, mais il y a le  
« principe que les questions de propriété réelle sont  
« réservées aux tribunaux judiciaires. »

Tels étaient les principaux arguments qu'on faisait

valoir en faveur du système judiciaire. On y joignait d'autres considérations moins importantes.

C'est ainsi qu'on disait que le système des cours judiciaires offrait plus de garantie que le système du Conseil d'Etat, parce qu'il était infiniment plus commode pour les propriétaires riverains d'aller défendre leurs droits devant le tribunal de la situation de l'objet litigieux, qui est à leur portée, qui est muni d'avoués et d'avocats qu'ils peuvent consulter, que d'attaquer le préfet, soutenu par les ingénieurs, et de s'adresser au Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs, à Paris.

On disait encore que le recours pour excès de pouvoirs étant soumis au délai très court de trois mois, le droit de propriété du riverain était bien plus compromis que dans le système judiciaire dont le recours dure trente ans.

Nous exposerons maintenant les arguments des partisans du système du Conseil d'Etat, MM. Aucoc et Laferrière, dont les réponses dans la *Revue critique* contiennent une réfutation très savante et très serrée du système opposé.

M. Aucoc réfute très nettement l'argument de l'expropriation indirecte ; nous n'insisterons pas longuement, ayant déjà eu à nous expliquer sur ce sujet. Il reconnaît que cet argument était bon à l'époque où le Conseil d'Etat n'admettait aucun recours devant lui contre les arrêtés de délimitation, mais qu'aujourd'hui il n'a plus de raison d'être puisque la délimita-

tion inexacte, empiétant sur la propriété privée, peut être annulée devant le Conseil d'Etat et qu'ainsi une expropriation déguisée n'est plus à craindre. Il n'y a que le texte de 1789-1790 en matière de délimitation fluviale et on ne peut, certes, en tirer un droit d'expropriation arbitraire. Il ne peut être question d'invoquer la législation des routes ou des chemins vicinaux, car ce sont des textes exceptionnels, spéciaux, et il faut leur appliquer la maxime : « *Odia restringenda* ». L'administration, si elle veut étendre, doit exproprier.

Quant à l'argument de la compétence judiciaire, pour les questions de propriété, il déclare qu'il pouvait être bon à l'époque où le Conseil d'Etat se refusait à discuter les actes administratifs fixant les limites du lit des fleuves.

Mais depuis qu'il admet le recours sans distinguer entre les limites actuelles et anciennes et que ce recours est basé sur un empiétement de la propriété privée, l'autorité judiciaire n'a plus de raison de maintenir une indemnité au profit du riverain dépossédé.

D'ailleurs la réserve d'un droit à indemnité, disaient les partisans du système du Conseil d'Etat, est insuffisante, car, si la délimitation est inexacte, le propriétaire doit rentrer en possession de son terrain. C'est précisément ce que lui accorde le recours pour excès de pouvoirs.

Quant à dire qu'il faut aller à Paris pour l'excès de

pouvoir, que c'est trop coûteux et trop loin, cette raison ne saurait suffire pour motiver un changement de compétence aussi capital, et elle ne souffre pas d'examen sérieux.

Nous renvoyons à la fin du chapitre troisième le complément de l'appréciation de ces deux jurisprudences, et notre tâche sera d'autant plus facile que la jurisprudence du Tribunal des Conflits dont nous allons aborder l'étude, a consacré le système judiciaire. La controverse n'a donc pris fin qu'en jurisprudence, mais elle n'en a pas moins continué dans la doctrine et pour ne pas anticiper, nous remettons au chapitre suivant la fin de notre appréciation. Nous pourrions ainsi profiter des nouveaux éléments qu'on a apporté, après 1872 jusqu'en 1898, à la question.

---

### CHAPITRE III

---

## Jurisprudence du Tribunal des Conflits

---

Nous avons vu la divergence qui existait entre les deux juridictions, elle était trop profonde pour subsister longtemps, et le Tribunal des Conflits, dès 1873, fut saisi de la question. Il condamna le système de la jurisprudence administrative, pour adopter, dans deux décisions, motivées en termes identiques, la jurisprudence de la Cour de Cassation, telle qu'elle résultait de l'arrêt Ouizille, sauf cependant une légère différence.

Voici les faits qui amenèrent les conflits et les deux décisions de janvier et mars 1873 : L'Etat avait fait construire, dans le lit de la rivière de l'Yonne, des barrages destinés à faciliter la navigation, ces barrages avaient eu pour résultat :

1<sup>o</sup> De surélever le niveau naturel des eaux et d'incorporer des terres riveraines au domaine public par suite de l'élargissement du lit du fleuve ;

2<sup>o</sup> De causer, par des infiltrations, un préjudice permanent à d'autres terrains voisins.

Une demande d'indemnité avait été formée par le

marquis de Pâris Labrosse et le sieur Guillié contre l'Etat :

1<sup>o</sup> Pour l'incorporation définitive des terrains incorporés ;

2<sup>o</sup> Pour la dépréciation des terrains endommagés.

L'Etat ne contestait pas le principe de l'indemnité, mais il affirmait sa compétence exclusive à l'effet de déterminer, en même temps que la limite nouvelle du cours d'eau, la limite antérieure aux travaux et par là même la largeur de la bande enlevée.

Il s'agissait donc, en somme, de savoir comment un propriétaire peut faire constater que sa propriété est atteinte par une surélévation artificielle du niveau des eaux. Les réclamants avaient porté cette question devant le tribunal civil, le préfet avait élevé le conflit en revendiquant pour l'autorité administrative le droit de constater les limites anciennes et de décider s'il y a préjudice en fixant, le cas échéant, une indemnité.

Dans la première affaire du 11 janvier 1873 (Pâris Labrosse), M. David, commissaire du gouvernement, soutint devant le Tribunal des Conflits le système du Conseil d'Etat, dont il tirait trois règles :

« 1<sup>o</sup> C'est à l'autorité administrative, et à elle seule, qu'il appartient aussi bien pour le passé que pour le présent, de fixer la ligne séparative des fleuves et des rivières d'avec la propriété riveraine ;

« 2<sup>o</sup> Ce pouvoir consiste dans la recherche et la constatation des limites naturelles ;

« 3º Tout acte de délimitation qui empiéterait sur  
« la propriété privée, peut être attaqué pour excès  
« de pouvoirs devant le Conseil d'Etat au contentieux,  
« mais tant que cet acte est debout, qu'il n'a pas été  
« annulé par la juridiction compétente, il s'impose à  
« l'autorité judiciaire, qui, dans les contestations  
« dont elle est saisie, ne peut qu'en tirer les consé-  
« quences légales. »

Le Tribunal des Conflits ne suivit pas le commissaire du gouvernement, mais consacra le système judiciaire, en faisant de la délimitation un cas d'expropriation indirecte et en consacrant la compétence judiciaire pour l'allocation d'une indemnité. Voici d'ailleurs les considérants du 11 janvier 1873 :

« Considérant que les actes de délimitation du  
« domaine public sont des actes d'administration à  
« l'occasion desquels *l'autorité administrative ne peut*  
« *ni se constituer juge des droits de propriété qui appar-*  
« *tiendraient aux riverains*, ni s'attribuer le pouvoir  
« d'incorporer au domaine public, sans remplir les  
« formalités exigées par la loi du 3 mai 1841, les  
« terrains dont l'occupation lui semblerait utile aux  
« besoins de la navigation, qu'en ce qui concerne la  
« détermination des limites de la mer, l'article 2 du  
« décret du 21 février 1852 dispose expressément  
« qu'elle est faite par l'autorité supérieure, tous droits  
« des tiers réservés, que c'est là une application du  
« principe de la séparation des pouvoirs, d'après  
« lequel ont été fixées les attributions distinctes de

« l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire,  
« et qu'évidemment la même règle doit être suivie,  
« lorsqu'il s'agit des limites des fleuves ou des rivières  
« navigables.

« Considérant que *la réserve des droits des tiers est*  
« *générale et absolue*, qu'elle s'étend aux droits fondés  
« sur une possession constante ou sur des titres  
« privés, comme à ceux qui reposeraient sur des  
« aliénations ou sur des concessions émanées de  
« l'administration et qu'elle doit être maintenue et  
« appliquée même alors que l'autorité administrative  
« prétendrait, comme dans l'espèce, déterminer non  
« seulement les limites actuelles, mais encore les  
« limites anciennes de la mer ou des fleuves et  
« rivières navigables.

« Considérant qu'il résulte des principes ci-dessus  
« posés que *les tiers dont les droits sont réservés, peu-*  
« *rent se pourvoir soit devant l'autorité administrative*  
« *pour faire rectifier la délimitation de la mer, des*  
« *fleuves ou rivières navigables, soit devant le Conseil*  
« *d'Etat, à l'effet d'obtenir l'annulation pour excès de*  
« *pouvoirs des arrêtés de délimitation qui porteraient*  
« *atteinte à leurs droits*; qu'ils ne peuvent, en aucun  
« cas, s'adresser aux tribunaux de l'ordre judiciaire,  
« pour faire rectifier ou annuler les actes de délimi-  
« tation du domaine public et se faire remettre en  
« possession des terrains dont ils se prétendent pro-  
« priétaires.

« *Mais il appartient à l'autorité judiciaire, lors-*

« qu'elle est saisie d'une demande en indemnité  
 « formée par un particulier qui soutient que sa pro-  
 « priété a été englobée dans le domaine public par  
 « une délimitation inexacte, *de reconnaître le droit de*  
 « *propriété invoqué devant elle, de vérifier si le terrain*  
 « *litigieux a cessé, par le mouvement naturel des eaux,*  
 « *d'être susceptible de propriété privée, et de régler s'il y*  
 « *a lieu une indemnité de dépossession dans le cas où*  
 « *l'administration maintiendrait une délimitation con-*  
 « *traire à sa décision :*

« Considérant que le marquis de Pâris-Labrosse  
 « n'a soumis au tribunal de Sens..... qu'une question  
 « de propriété privée et une demande d'indemnité de  
 « dépossession pour la perte d'une portion des ter-  
 « rains, occasionnée par une surélévation artificielle  
 « des eaux de l'Yonne, que l'autorité judiciaire était  
 « compétente pour statuer sur cette question comme  
 « sur cette demande..... »

Deux mois plus tard, le tribunal des Conflits statuait, dans l'affaire Guillié, avec des considérants à peu près identiques. Sa doctrine s'est perpétuée jusqu'en 1898, malgré le renouvellement complet qui s'est opéré dans son sein depuis 1873. La jurisprudence civile a plusieurs fois confirmé cette doctrine (1).

(1) 27 mai 1876. Trib. des Confl. Sandouville Leb. p. 300 ; 12 mai 1883 Leb. 83 ; 6 déc. 1884 ; Grenoble 1870. DP. 2.84 ; Cass. DP. 1878. 1.41 ; Rennes DP. 1881. 2.191 ; 1894. DP. 1.281 ; 1896 DP. 1.285 ; 1898. DP. 3.40 et 3.62 C. d'Etat.

Il est facile maintenant de se rendre compte que le Tribunal des Conflits adoptait, en les développant, les arguments du système judiciaire et en particulier de l'arrêt Ouizille, sauf une légère différence.

En effet, l'arrêt Ouizille réservait aux tribunaux la faculté de reconnaître le droit de propriété afin que le particulier, nanti de la décision judiciaire, en fasse tel usage que de droit et réclame aux tribunaux civils une indemnité pécuniaire, ou même invoque cette décision à l'effet de demander à l'autorité administrative l'annulation de l'acte de délimitation.

Cette dernière affirmation n'a pas été reproduite par le Tribunal des Conflits, car si le particulier veut faire annuler l'acte administratif de délimitation, c'est à l'autorité administrative qu'il doit s'adresser *de plano* sans avoir à saisir préalablement les tribunaux civils dont la décision, même favorable, ne saurait lui être utile pour obtenir l'annulation et ne peut que lui ouvrir un droit à indemnité.

En résumé, notre propriétaire lésé aura l'alternative et l'option entre un recours en annulation devant le Conseil d'Etat et une action devant les tribunaux, dans un cas il obtiendra, s'il réussit, une restitution en nature, dans l'autre une simple indemnité pécuniaire, s'il y a lieu.

Cette jurisprudence est acceptée aujourd'hui par les jurisconsultes les plus éminents, comme MM. Laferrière et Aucoc, que nous avons vus être autrefois défenseurs convaincus de la doctrine du Conseil d'Etat.

Je cite notamment ce qu'en dit M. Laferrière dans son *Traité de la Juridiction administrative* ; après avoir dit que le domaine public et la propriété privée ont droit chacun à leur délimitation propre :

« Deux pouvoirs indépendants l'un de l'autre, dit-il, sont ainsi appelés à tracer une double limite, qui doit se confondre en une seule pour que toute contestation soit évitée. Mais, comme il n'y a pas d'autorité qui puisse mettre ces pouvoirs d'accord lorsqu'ils diffèrent, il faut bien accepter, comme un résultat possible de ce parallélisme de juridictions, l'éventualité d'un défaut de concordance entre les limites adoptées de part et d'autre. Lorsque ce désaccord se produit, le seul moyen de tenir la balance égale entre les deux pouvoirs et de respecter leur mutuelle indépendance ; c'est de laisser à l'un le droit de tracer et de rectifier la délimitation du domaine public, à l'autre le droit de vérifier les limites de la propriété privée et de compenser en argent les emprises qui auraient été faites sur elle. Plus nous y réfléchissons, plus nous en venons à reconnaître, avec le tribunal des Conflits, qu'il n'y a pas d'autre moyen de concilier les deux compétences. »

Malgré ce succès du système judiciaire, la controverse n'a pas pris fin dans la doctrine. Nous allons résumer les arguments de la jurisprudence du Tribunal des Conflits et nous verrons les graves objections qu'elle rencontre, au point de vue théorique, en

face de celle du Conseil d'Etat, si solide et si logique.

Il y a deux ordres d'arguments, dont nous avons déjà parlé plus haut, en faveur du système du Tribunal des Conflits. L'un s'appuie sur l'expropriation indirecte, l'autre sur la séparation des pouvoirs.

1<sup>o</sup> Le Tribunal des Conflits ne voit pas dans la délimitation une reconnaissance simplement déclarative, mais bien un mode d'expropriation indirecte. En effet, pour que l'exercice du pouvoir administratif de délimitation ouvre aux riverains une action civile en indemnité, il faut qu'il porte atteinte à leurs droits ; pour que leurs droits soient atteints, il faut que la délimitation soit inexacte ; pour qu'une délimitation, même inexacte, s'impose aux tribunaux et leur interdise la réintégration d'un propriétaire, il faut que la délimitation puisse opérer dépossession légale.

C'est donc une consécration implicite de la distinction entre la limite réelle et la limite administrative. Cette dépossession n'était pas excessive, disait-on, puisque l'intéressé a le choix entre sa terre ou de l'argent, d'ailleurs ce n'est pas une mutation de propriété, mais une simple dépossession qui ne fait que paralyser les droits qu'elle atteint, dans leur exercice. L'action réelle qu'ils engendrent n'en subsiste pas moins, encore qu'elle ne puisse faire obtenir la restitution en nature de l'immeuble dont l'administration s'empare. Nous croyons pouvoir, de suite, réfuter cet ordre d'arguments, qui manquait absolu-

ment de base légale, nous l'avons déjà signalé maintes fois. *Pour déroger à l'inviolabilité de la propriété privée, il faut un texte de loi spécial qui n'existe pas pour les fleuves.*

Nous le trouvons pour les chemins vicinaux, les plans d'alignement, et à une époque récente pour les lignes télégraphiques et pour les occupations temporaires, en matière de travaux publics, prolongées pendant cinq ans (1). Mais il faut appliquer la règle : « Exceptio est strictissimæ interpretationis » et l'argument d'analogie ne peut valoir. Enfin, c'était se méprendre sur la nature des pouvoirs de l'administration sur le domaine naturel, et lui créer une tentation bien dangereuse, qui devenait un péril pour la propriété privée. Nous n'insisterons plus maintenant sur cette idée dont nous croyons avoir surabondamment prouvé l'erreur. Sur ce terrain, le système judiciaire n'était donc pas plus solide après 1873 qu'avant.

2° Sur le terrain de la séparation des pouvoirs, la lutte était plus facile. Nous avons vu M. Laferrière s'y tenir plus haut. On s'appuyait sur le principe de la compétence judiciaire exclusive en matière de propriété. On demandait, en outre, quel pouvait être le sens de la réserve des droits des tiers dans le décret du 21 février 1832, sinon une réserve générale et

(1) Loi du 28 juillet 1883, art. 13 ; loi du 27 juillet 1880 ; loi du 29 déc. 1892, art. 9.

absolue des questions de propriété aux tribunaux ordinaires. Enfin on prétendait que les pouvoirs des juges civils pour l'application des articles 556, 557 et 562 du Code Civil seraient illusoires, si les tribunaux devaient se borner à l'enregistrement des arrêtés de délimitation, et si les riverains n'avaient contre ces arrêtés d'autre action que le recours en Conseil d'Etat. Nous renvoyons plus loin la réfutation de ces idées.

On invoquait encore d'autres arguments en faveur de la doctrine du Tribunal des Conflits, mais ils étaient moins importants.

C'est ainsi que certains auteurs, afin de laisser le dernier mot aux tribunaux judiciaires, invoquaient la théorie dite « du recours parallèle » que le Conseil d'Etat a créée à l'occasion de sa théorie du recours pour excès de pouvoirs.

Disons d'abord que cette théorie n'est pas admise par tout le monde, elle a notamment été très bien discutée par M. Gautier dans la *Revue Critique* (tome 53), mais même en l'admettant nous allons voir qu'elle ne justifie rien du tout.

D'après le Conseil d'Etat, la notion d'excès de pouvoir embrasse d'une façon indéfinie tous les vices dont peut être affecté un acte administratif quelconque, mais il a limité cette généralité par la théorie du recours parallèle qui consiste à opposer une fin de non-recevoir au recours pour excès de pouvoirs, lorsque la loi ouvre une autre voie de recours

distincte, et cela parce que le Conseil d'Etat ne peut se constituer juge unique. Il y a, en effet, d'autres tribunaux, le recours pour excès de pouvoirs étant extraordinaire ne peut s'exercer qu'à défaut du recours ordinaire, c'est donc un *ultimum subsidium*.

On disait alors que le recours devant les tribunaux judiciaires était un recours parallèle, qui paralysait le recours pour excès de pouvoirs. Mais c'était insoutenable, car le Conseil d'Etat exige du recours parallèle, pour son admission, deux caractères, direct et actuel.

Direct, c'est-à-dire qu'il doit tendre à l'annulation même de l'acte incriminé. Or, le recours judiciaire est indirect et ne saurait mettre obstacle à un recours direct, fondé sur l'excès de pouvoir, dont l'effet sera plus efficace, puisqu'il procurera une restitution en nature.

Actuel, c'est-à-dire un recours né et ouvert dès maintenant.

Le recours judiciaire ne pouvait donc être parallèle, que s'il avait abouti à une remise en possession, et les partisans du système judiciaire n'osaient pas aller jusque là, à cause de la séparation des pouvoirs.

On invoquait encore en faveur de la jurisprudence du Tribunal des Conflits, la question des délais des pourvois. Le délai unique du recours pour excès de pouvoirs est de trois mois, tandis que celui de l'action judiciaire est de trente ans. L'admission du seul

recours pour excès de pouvoirs, en raison de la brièveté de son délai, privait la propriété des garanties que lui assure le délai de trente ans de la revendication de droit commun. Cet argument était certes irréfutable, et nous croyons que c'est lui qui a entraîné la conviction de beaucoup de partisans du système du Conseil d'Etat en faveur de la compétence judiciaire. Sans doute, l'administration ne peut pas rester exposée à des réclamations pendant trente ans, mais le délai de trois mois est vraiment trop court pour dépouiller un propriétaire de son action en justice.

Les meilleurs arguments du système du Tribunal des Conflits étaient ce dernier et l'équité. Il était, en effet, favorable au propriétaire riverain, puisqu'il lui accordait deux recours, tandis que le Conseil d'Etat ne lui en accordait qu'un et dans un trop bref délai.

Cet hommage lui est d'ailleurs rendu par nombre de ses adversaires, qui reconnaissent ne le combattre qu'au point de vue théorique.

Il nous reste à examiner les objections, et elles sont longues, qu'on a formulées contre lui et qui tournent, par suite, en faveur du système du Conseil d'Etat.

Au point de vue de la séparation des pouvoirs, nous trouvons d'abord la grave objection formulée par M. Hauriou et à laquelle il est impossible de répondre. Il dit, en effet, que le système du Tribunal des Conflits est gros de conséquences si on l'appuie sur la sépa-

ration des pouvoirs, car on bouleverse ainsi tout le contentieux administratif. Il ne s'agit plus, dit-il, d'un principe limité à la propriété immobilière, mais d'une signification spéciale du principe dans toutes les matières. Le pouvoir judiciaire est le gardien non seulement de la propriété, mais de toutes les libertés individuelles, or il n'y a pas d'acte de la puissance publique qui ne puisse violer quelque'une de ces libertés. Dans toutes les opérations de la puissance publique, il faudrait donc admettre la théorie du recours parallèle. Ainsi, les actions en responsabilité contre l'Etat pour dommages causés dans le fonctionnement des services publics, devraient être portées devant les tribunaux civils. Toute atteinte à la liberté du travail, à la liberté de conscience, etc..... donnerait lieu, outre le recours administratif, à une action civile en réparation. On aurait un nombre incalculable d'actions en indemnité, car il faudrait généraliser la jurisprudence sur la délimitation (1).

Cette objection était décisive et supprimait le second ordre d'arguments de la théorie du Tribunal des Conflits.

Mais, même en admettant qu'elle pût s'appuyer sur le principe de la séparation des pouvoirs, il était encore facile de la combattre.

Les adversaires disaient, en effet : Vous vous appuyez sur la séparation des pouvoirs et vous la violez

(1) Hauriou. Précis de droit administratif.

en donnant à l'autorité judiciaire un moyen de pression indirecte sur l'administration, par l'admission d'un recours en indemnité, au cas de maintien d'une décision administrative contraire. Mais alors, vous devriez restituer en nature ; ce n'est qu'une question de plus ou de moins. Votre pouvoir de vérification doit être complet, et non pas réduit à la simple allocation d'une indemnité.

En outre, vous soutenez que le tribunal civil est compétent pour vérifier si le terrain litigieux a cessé, par le mouvement naturel des eaux, d'être susceptible de propriété privée, alors que vous avez précédemment reconnu que l'administration est chargée par la loi de constater la limite du domaine public. C'est admettre, au nom du principe de la séparation des pouvoirs, un concours de compétences que ce principe même interdit.

Enfin, l'action en indemnité judiciaire ne peut être ouverte que s'il y a atteinte à un droit. Mais quels peuvent être les droits atteints par une délimitation ?

La délimitation ne peut rien contre les droits régulièrement constitués sur le domaine public en vertu de titres antérieurs à 1366, de ventes nationales, de concessions. Ces droits subsistent, ils doivent être maintenus, puisqu'ils font fléchir la domanialité publique ; *leur reconnaissance entraîne donc remise en possession et non point allocation d'indemnité*. En effet,

les actes administratifs ne peuvent porter atteinte aux aliénations régulières du domaine public, qu'elles laissent subsister avec tous leurs effets (1). Ce sont ces droits qui sont toujours réservés dans les lois qui s'occupent de domanialité, depuis l'ordonnance de 1669 jusqu'au décret de 1832. La réserve des droits des tiers ne peut donc être générale et absolue.

Si, d'autre part, la délimitation est conforme aux conditions physiques constitutives du lit, on ne voit pas comment l'Etat, en proclamant son droit, peut se rendre passible d'un dédommagement. La présence des eaux tranche souverainement la question de domanialité et écarte toute revendication privée. C'est la nature qui dépossède et non l'administration.

Et à supposer même que l'action de la nature ait été provoquée ou favorisée par des travaux de l'administration, ce sont ces travaux et non la constatation ultérieure de leur effet sur le régime du fleuve qui donneront droit à une réparation en argent. L'incorporation d'une propriété au domaine public par la surélévation artificielle du niveau d'un fleuve, est assimilée à une expropriation véritable et l'indemnité fixée par le jury. La délimitation constate la dépossession résultant de la présence des eaux, elle ne la consomme point (2). C'était l'espèce soumise au Tri-

(1) Picard. loc. cit. p. 79 ; C. E. 15 avril 1869, Lambert.

(2) Confl. 11 janv. 1873 ; Laferrière. 2<sup>e</sup> édit., tome I, p. 544, note 2.

bunal des Conflits en 1873, et après avoir affirmé la compétence judiciaire pour constater le mouvement naturel des eaux, il applique cette affirmation à un cas de surélévation artificielle !

Quand l'administration doit ainsi troubler le régime naturel des eaux et provoquer une surélévation artificielle par des ouvrages établis en lit de rivière, son devoir est de s'en rendre compte par avance et d'exproprier, en se conformant à la loi du 3 mai 1841, les bandes de terrain qui seront submergées et incorporées au domaine public.

Si elle ne le fait pas ou si les événements déjouent ses prévisions, l'invasion des fonds riverains par les eaux n'en constitue pas moins une dépossession et ne saurait être assimilé à un dommage ; l'indemnité, bien que ne pouvant plus être préalable suivant le vœu de notre législation, ne change point de caractère ; les tribunaux civils ont seuls compétence pour la régler, à l'exclusion du conseil de préfecture.

C'est, en effet, une règle du contentieux des travaux publics que le conseil de préfecture connaît des contestations que peuvent soulever les dommages causés par l'exécution des travaux publics dès que ces dommages ne constituent point des expropriations, car, depuis la loi de pluviôse an VIII, d'autres lois sont intervenues qui ont cru devoir admettre sur ce point la compétence de juridictions d'ordre judiciaire, par application du principe plus général que

toutes les fois qu'un particulier est dépossédé de sa propriété par voie administrative, l'autorité judiciaire est compétente pour apprécier le dommage, à moins d'une exception expresse écrite dans la loi. En effet, lorsque l'administration empiète par ses travaux sur les propriétés riveraines, il n'y a pas seulement une privation définitive de jouissance, mais aussi une sorte de prise de possession des espaces interdits, devenus une dépendance de l'ouvrage public. C'est sur cette considération, dit M. Laferrière (1), que le Tribunal des Conflits et le Conseil d'Etat se sont fondés pour reconnaître la compétence judiciaire. Il y a eu, en somme, expropriation indirecte au profit du domaine public fluvial, et la compétence qui appartient à l'autorité judiciaire pour le règlement des indemnités d'expropriation lui est également reconnue par la loi et par la jurisprudence, lorsque des actes administratifs ont pour résultat indirect de déposséder un propriétaire au profit de l'administration (2).

On ne voit donc pas d'autre motif à un dédommagement pécuniaire, que l'erreur ou l'abus résultant d'un défaut de concordance entre la délimitation et la limite réelle.

C'est un droit de révision et de contrôle de l'auto-

(1) Jurid. admin., t. I, page 593, 2<sup>e</sup> édit.

(2) Cons. d'Et. 11 avril 1863 ; 25 mars 1852 ; 12 déc. 1863 ; 30 déc. 1858.

rité judiciaire sur un acte administratif. Ce droit de contrôle pourrait paraître sans danger au premier abord, puisqu'il s'agit de constater un fait naturel, un phénomène physique, et qu'il ne semble pas y avoir place pour une divergence. Mais nous avons vu que la méthode à suivre pour fixer le *plenissimum flumen* divise le Conseil d'Etat et les Ponts et Chaussées. Nous verrons, dans les conclusions de M. David, les inconvénients de cette situation.

En droit, d'ailleurs, les erreurs ou même les abus que l'administration peut commettre dans son pouvoir de délimiter, ne peuvent constituer que des excès de pouvoirs, justiciables de la juridiction administrative contentieuse, les tribunaux civils n'ont rien à y voir puisqu'ils ne peuvent *connaître* des actes administratifs.

On a donc pu dire, qu'au point de vue théorique, la solution consacrée par le Tribunal des Conflits manquait de logique et n'était qu'une cote mal taillée.

Aux reproches que nous avons déjà examinés, on pouvait encore ajouter tous ceux que suggère cette double compétence, ce cumul du recours contentieux en annulation et de l'action civile en indemnité.

En effet, si le propriétaire choisit le recours judiciaire, et attaque l'Etat en indemnité, l'administration lui dira que tant qu'il a un autre recours, il ne peut se prétendre dépossédé, et qu'en l'abandonnant il reconnaît l'exactitude de la limite tracée, et se

rend non recevable à la critiquer devant l'autorité judiciaire.

Cette double compétence entraîne encore violation de l'autorité de la chose jugée. Si, dit-on, le Conseil d'Etat juge en dernier ressort que la délimitation est régulière, comment admettre que les mêmes parties, sur le même sujet, puissent s'adresser aux tribunaux afin que ceux-ci jugent à nouveau le litige ? Au fond, le tribunal civil comme le tribunal administratif sont tous deux appelés, dans la même cause, à prononcer entre la propriété publique et la propriété privée. C'est bien l'hypothèse de l'article 1351 du Code civil.

On pourrait encore craindre, avec cette dualité de recours, la contradiction possible des décisions, l'empiètement réciproque des deux juridictions sur le domaine l'une de l'autre.

Tous ces inconvénients sont très nettement exposés dans les conclusions de M. David, dans l'affaire Pâris-Labrosse, elles résumeront très bien le long procès que nous venons de faire à la doctrine du Tribunal des Conflits :

« Nous sommes d'abord frappés, dit-il, des résultats étranges que produira, dans la pratique, le droit d'option laissé aux particuliers. Ainsi, dans une délimitation d'ensemble qui, procédant d'après les mêmes données techniques, reconnues plus tard inexactes, aura compris sur une longue ligne une bande de terrain morcelée entre un grand

« nombre de propriétaires, la délimitation sera mise  
« à néant à l'égard des uns, elle sera maintenue à  
« l'égard des autres, suivant qu'ils auront préféré le  
« recours administratif ou l'action judiciaire, la re-  
« prise de leur terrain ou l'indemnité pécuniaire.

« Un autre résultat qui nous paraît plus grave en-  
« core, parce qu'il intéresse l'ordre public, c'est que,  
« sur les actions dont elle sera saisie, l'autorité judi-  
« ciaire, si elle reconnaît que l'acte de délimitation  
« englobe effectivement le terrain du réclamant, con-  
« sacrera cette illégalité en attribuant à cet acte, au  
« moyen de l'allocation au propriétaire d'une indem-  
« nité de dépossession, le même effet qu'à une expro-  
« priation régulièrement consommée. N'y aura-t-il  
« pas là quelque chose qui puisse ressembler à une  
« entente des deux pouvoirs pour éluder la loi, l'un  
« venant ainsi prêter sa sanction à l'illégalité com-  
« mise par l'autre.

« Mais c'est surtout au point de vue purement juri-  
« dique que la doctrine émise par le dernier arrêt  
« nous paraît inadmissible. Du moment, en effet,  
« qu'il est reconnu par la Cour de Cassation comme  
« par le Conseil d'Etat, que les actes de délimitation  
« peuvent être annulés par le Conseil d'Etat au con-  
« tentieux, quand ils englobent dans leur délimita-  
« tion des propriétés particulières, il nous semble  
« que l'autorité judiciaire ne peut plus reconnaître  
« ce fait sans s'ériger juge de l'excès de pouvoir, de  
« l'illégalité qu'il constitue, et sans méconnaître cette

« conséquence du principe de la séparation des pou-  
« voirs, à savoir qu'il est interdit à l'autorité judi-  
« ciaire d'apprécier la légalité des actes de l'adminis-  
« tration, à moins qu'un texte spécial de loi ne l'y  
« autorise.

« A la vérité l'autorité judiciaire invoque le même  
« principe pour soutenir que l'acte de délimitation  
« ne saurait lui enlever la connaissance des questions  
« de propriété. »

Il termine en disant que la solution dépend du caractère qu'on attribue aux actes de délimitation, et c'est là aussi notre opinion, nous en renvoyons l'exposé à notre conclusion où nous verrons que les actes de délimitation ne sont pas de simples actes de gestion, mais bien des actes de puissance publique, de souveraineté, de commandement qui doivent s'imposer aux particuliers.

Relevons une dernière anomalie dans la doctrine du Tribunal des Conflits. Cette Haute Assemblée décide que lorsque l'administration a besoin des propriétés privées, elle doit exproprier d'après les règles de 1841, et elle consacre précisément, au profit du préfet, le droit de violer ce principe, en englobant des parcelles privées dans son arrêté de délimitation, sans observer les règles de 1841. C'est plutôt étrange.

Ceci dit rappelons que les considérations d'équité et la brièveté du seul secours pour excès de pouvoirs, constituaient les meilleurs arguments de cette doctrine.

Elle réalisait, en outre, une innovation qu'aucun de ses contradicteurs ne combattait, et avec raison. Elle jugeait, en effet, que le renvoi préjudiciel de la la question de délimitation devant l'autorité administrative n'était plus obligatoire quand il s'agissait des limites anciennes. Ce renvoi l'était, en effet, avant 1873 pour la délimitation dans le passé aussi bien que pour la délimitation dans le présent (1).

Cette théorie a des bases solides, car l'administration, en délimitant pour le passé, sert non pas des intérêts collectifs du service public, mais un intérêt purement fiscal, et sa mission telle qu'elle résulte du texte de 1789 n'est plus en jeu. Il est, d'ailleurs, de l'intérêt des deux parties qu'une délimitation intervienne dans ce cas.

En effet, de deux choses l'une, ou cette délimitation laisse le terrain litigieux en dehors du domaine public et toute difficulté disparaît du coup, ou bien alors, elle englobe le terrain litigieux dans le domaine public et le riverain aura deux recours possibles, sinon il aurait pu y avoir deux décisions contradictoires sur le même objet.

En résumé, l'administration, préposée à la conservation des rivières, remplit son rôle quand elle détermine les limites actuelles du domaine public, quand elle fixe la zone nécessaire à l'écoulement des eaux et

(1) Confl., 3 juin 1830 ; 31 mai 1831 ; 3 juillet 1832 ; 14 déc. 1839 ; 14 déc. 1867. C. d'Et.

à la navigation, quand elle trace les lignes au delà desquelles toute emprise de la propriété privée doit demeurer interdite sous peine de compromettre le cours de la rivière et la circulation des bateaux ; au contraire, en délimitant pour le passé, elle ne sert plus les intérêts du service public, mais un intérêt purement fiscal (1).

Nous en avons fini avec l'étude de la jurisprudence antérieure à 1898, il nous reste à voir quelle a été la solution consacrée par la nouvelle loi du 8 avril 1898 qu'on attendait si impatiemment, à tant d'autres points de vue, et à juger si son œuvre, en ce qui concerne la délimitation fluviale, peut être considérée comme bonne. Tel sera l'objet de notre Troisième Partie.

---

(1) Picard, loc. cit. p. 68. Maguéro., loc. cit. V° Délimitation. Béquet, eod. verbo.

## TROISIÈME PARTIE

---

### Solution actuelle de la question

---

#### CHAPITRE PREMIER

---

#### Historique de l'article 36

---

L'article 36 de la loi du 8 avril 1898, relatif à notre matière, est ainsi conçu :

« Des arrêtés préfectoraux rendus après enquête, « sous l'approbation du ministre des travaux publics, « fixeront les limites des fleuves et rivières naviga- « bles et flottables, ces limites étant déterminées « par la hauteur des eaux coulant à pleins bords, « avant de déborder. Les arrêtés de délimitation « pourront être l'objet d'un recours contentieux. Ils « seront toujours pris sous la réserve des droits de « propriété. »

La doctrine est divisée en deux camps sur le sens de cette disposition. Certains auteurs, MM. Berthélemy, Graux, Picard, et les annotateurs du Sirey et du Dalloz, prétendent qu'elle consacre l'ancien système du Conseil d'Etat, antérieur à 1873 ; d'autres,

M. Bouvier et l'auteur de l'article relatif aux Eaux, dans le Recueil Béquet, prétendent qu'elle consacre, au contraire, la jurisprudence antérieure à 1898, c'est-à-dire la doctrine de la Cour de Cassation et du Tribunal des Conflits.

On ne peut évidemment chercher le sens véritable du texte que dans l'histoire de sa rédaction. Nous verrons ainsi quelle est l'opinion qui doit l'emporter.

L'origine directe et immédiate de l'article 36 et d'ailleurs de la loi de 1898 tout entière réside dans un projet, que le Conseil d'Etat avait préparé en 1870, sur le régime des eaux. Ce projet n'a échappé à l'incendie que parce qu'une épreuve en avait été communiquée à M. Aucoc.

L'article 83 de ce projet disait :

« Il appartient aux préfets de procéder à la reconnaissance et à la constatation des limites des fleuves et rivières navigables ou flottables, sauf recours au ministre, dont la décision peut être attaquée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse (1). »

La simple lecture de cet article montre qu'il consacrait purement et simplement la jurisprudence du Conseil d'Etat telle qu'elle existait avant les décisions sur Conflits de 1873.

En 1876, le même texte est déposé sur le bureau du

(1) A cette époque, le ministre était encore considéré comme juge de droit commun en matière administrative.

Sénat et comme le fait fort bien remarquer M. Berthélemy (1), il y a cependant eu un changement de jurisprudence depuis 1870 puisque le Tribunal des Conflits s'est prononcé en 1873.

Malgré cela, on n'a pas modifié l'article qui consacrait la solution du Conseil d'Etat.

Une commission instituée en 1878 prépare un nouveau texte ; ce texte déposé en 1880 par M. Varroy et qui était l'article 41 disait :

« Il appartient aux préfets de procéder à la reconnaissance et à la constatation des limites des fleuves navigables et flottables. »

Cette fois, le texte pouvait paraître trop concis, puisqu'il n'y était plus question de recours ; on pouvait donc, jusqu'à preuve contraire, y voir la consécration de la théorie de l'article 83.

Nous le retrouvons sous le numéro 43 et complété, dans le projet de loi présenté au Sénat le 22 décembre 1882. M. Cuvinot, rapporteur, lui consacre d'intéressants développements dans son rapport, et c'est la meilleure source à laquelle nous puissions recourir pour fixer notre conviction.

« L'article 41 du projet, dit M. Cuvinot, nous a paru une disposition trop concise, la rédaction que nous avons adoptée est plus explicite et offre à la propriété des garanties plus complètes. (Nous con-

(1) La question de la délimitation des fleuves et rivières. Berger-Levrault, 1893.

« naissons cette rédaction qui n'est autre que celle de  
« l'article 36.) . . . . .

« Le troisième paragraphe de l'article 43 dispose  
« que les arrêtés de délimitation « seront toujours  
« pris sous la réserve des droits de propriété ». Ce  
« paragraphe comporte quelques explications, expli-  
« cations d'autant plus nécessaires qu'il y a diver-  
« gence entre la jurisprudence du Conseil d'Etat et  
« celle de l'autorité judiciaire, sur la portée du pou-  
« voir de l'autorité administrative et que dans deux  
« arrêtés de 1873 le tribunal des Conflits a adopté un  
« système contraire, dans certaines de ses parties, à  
« la doctrine du Conseil d'Etat (1). »

M. Cuvinot cite alors in extenso les deux arrêts  
Paris-Labrosse et Guillié que nous connaissons et  
examine les divergences entre les deux doctrines.

Il constate que le Tribunal des Conflits, en donnant  
compétence à l'autorité judiciaire pour déclarer si tel  
terrain n'est plus susceptible de propriété privée, lui  
donne ainsi le pouvoir de fixer la limite du domaine  
public, alors que le Conseil d'Etat décide que telle est  
la mission de l'Administration.

L'arrêté du 1<sup>er</sup> mars 1873 va même plus loin puis-  
qu'il décide que l'autorité judiciaire est compétente  
pour vérifier si l'acte de délimitation a fait une appli-  
cation exacte des limites naturelles du domaine public.

« Cette conséquence, dit-il, nous paraît inconci-

(1) J. O. du 13 janvier 1883. Annexe 202, p. 102.

« liable avec le principe de la séparation des pouvoirs.

« *Nous croyons que la doctrine du Conseil d'Etat est plus conforme au droit et qu'elle doit être pré-férée.* »

Voilà qui est catégorique et on peut en déduire que l'intention du rapporteur est de consacrer législativement cette doctrine du Conseil d'Etat.

Plus loin, il dit encore :

« La rivière se trace à elle-même son lit ; par le mouvement naturel des eaux, elle incorpore à ce lit une partie des propriétés riveraines, ou fournit aux riverains le bénéfice des alluvions. *Mais ces variations ne peuvent, en aucune façon, justifier l'intervention de l'autorité judiciaire.*

« La compétence de l'autorité administrative étant d'ailleurs acceptée, est-il possible d'admettre que l'autorité judiciaire statue de son côté et que, sous prétexte de défendre la propriété riveraine, elle assigne au domaine public une limite différente de celle qu'aura fixée l'administration. *En agissant ainsi, l'autorité judiciaire se constituerait juge des excès de pouvoir qui viendraient à être commis par l'administration. C'est au Conseil d'Etat qu'est dévolu ce rôle, et il convient de le lui maintenir.* »

On ne peut être plus catégorique en faveur du système du Conseil d'Etat. M. Bouvîer, partisan de la doctrine qui voit dans l'article 36 la consécration du système du Tribunal des Conflits, nous dit : « qu'il

« n'est pas sûr que M. Cuvinct ait très bien compris  
« toute la portée de la double jurisprudence, judi-  
« ciaire et administrative et que, par suite, ses obser-  
« vations portent à faux et ne sauraient être prises  
« en considération (1) ».

Mais la fin du rapport, jointe à ce que nous en avons vu, prouvera surabondamment l'intention de M. Cuvinot et la clarté de sa théorie. Comment explique-t-il, en effet, la proposition insérée au texte pour réserver les droits des tiers ? Il l'explique de la même manière que le Conseil d'Etat en 1871, que M. David dans l'arrêt Pàris-Labrosse :

« Les arrêtés de délimitation, dit-il, ne sauraient  
« avoir pour conséquence de faire tomber les droits  
« des tiers.

« L'ordonnance de 1669, en proclamant la domai-  
« nialité des fleuves et rivières navigables, avait ré-  
« servé les droits et autres usages « que les particu-  
« liers peuvent y avoir par titres et possessions  
« valables auxquels ils seront maintenus ».

« L'arrêt du Conseil du 6 juillet 1683, rendu en  
« exécution de la déclaration du mois d'avril précé-  
« dent, confirmait « en la propriété et jouissance des  
« îles, atterrissements, accroissements, droits de  
« pêche, péages, passages, bacs, bateaux, ponts, mou-  
« lins et autres édifices, et droits sur les rivières na-

(1) Bouvier. La question de la délimitation des fleuves et rivières navigables et la loi du 8 avril 1898-1899.

« vigables... tous les propriétaires qui rapporteront  
« des titres de propriété authentiques, faits en bonne  
« forme auparavant l'année 1566 ;... et à l'égard des-  
« dits droits dont les détenteurs ne rapporteront titres  
« valables de propriété ou de possession avant ladite  
« année 1566, ils seront réunis au domaine..... »

« Les dispositions qui précèdent n'ont pas été  
« abrogées. En conséquence, tous les particuliers qui  
« peuvent justifier de titres de propriété antérieurs  
« à 1566, alors même qu'il s'agirait de terrains com-  
« pris dans le lit d'un cours d'eau navigable, conser-  
« vent sur ces terrains les droits résultant de leurs  
« titres, et l'arrêté de délimitation ne les atteint pas.  
« Leur incorporation dans le domaine public exige-  
« rait encore l'expropriation. Il en est de même des  
« parcelles qui auraient été aliénées en vertu de la  
« loi des 22 nov. 1<sup>er</sup> déc. 1790 sur les domaines natio-  
« naux. La vente de ces terrains donne lieu de suppo-  
« ser qu'ils ont pu être distraits du Domaine public  
« et qu'ils sont susceptibles de possession privative.  
« Les droits qui s'y rattachent sont placés sous la  
« garantie des tribunaux. »

M. David, dans ses conclusions, refusait de même  
aux tribunaux judiciaires d'allouer une indemnité  
inconciliable avec l'acte de délimitation, sauf dans des  
cas fort rares : « celui, par exemple, où la délimitation  
« étant faite pour le passé, le riverain justifierait sur  
« un terrain compris dans cette délimitation d'une  
« concession résultant soit d'un acte antérieur à l'édit

« de 1566, soit d'une vente nationale; celui encore où,  
« la délimitation étant faite pour le présent, il serait  
« établi, comme dans l'espèce Pâris-Labrosse, que  
« l'extension du lit du fleuve au détriment de la pro-  
« priété riveraine est le résultat d'un travail de l'Etat.»

Après avoir ainsi critiqué le système du Tribunal des Conflits, M. Cuvinot l'approuve cependant sur un point, à savoir que la délimitation n'est pas préjudicielle lorsqu'il s'agit des limites anciennes. Nous avons vu plus haut la justification de cette théorie.

« La délimitation, dit-il, doit être une recon-  
« naissance, elle ne saurait avoir de valeur que  
« pour le moment où elle est faite. La recherche d'une  
« limite ancienne, sa détermination peuvent avoir un  
« intérêt au point de vue de l'attribution des droits  
« de propriété; elles n'en ont aucun pour l'adminis-  
« tration chargée de la police des cours d'eau. C'est,  
« par suite, à l'autorité judiciaire qu'il appartient de  
« prononcer dans les contestations y relatives.

« Le texte de l'article 45 (art. 36 de la loi) ne laisse  
« d'ailleurs subsister aucune équivoque. En exigeant  
« que les arrêtés de délimitation soient rendus après  
« enquête, le projet de loi dit assez que les arrêtés  
« ne peuvent s'appliquer au passé, à un état de chose  
« qui a disparu. Votre commission pense que l'arti-  
« cle 45 interprété et commenté par les observations  
« qui précèdent, fournit une solution complète et  
« définitive de la difficile question des délimitations.»

La suite des travaux parlementaires nous conduit maintenant à la première délibération au Sénat (J. O. du 27 janv. 1883).

La discussion qui eut lieu le 26 janvier 1883 est tout entière consacrée au sens de la réserve des droits de propriété insérée dans l'article 43 (art. 36 nouveau).

Dès la lecture de l'article, M. Lenoël prend la parole pour présenter deux observations, l'une de forme et l'autre de fond, sur le dernier paragraphe. Elles tendent toutes deux à élargir le commentaire donné par M. Cuvinot sur les circonstances dans lesquelles les tribunaux doivent reconnaître l'existence des droits des tiers :

« L'observation de texte, dit-il, est celle-ci :

« Ils seront toujours — ces arrêtés — pris sous la  
« réserve des droits de propriété.

« Partout, la commission s'est servie de ces mots  
« « sous la réserve des droits des tiers » ; c'est une  
« expression consacrée, légale et qui a toutes sortes  
« d'avantages ; celui d'abord de maintenir la termino-  
« logie ancienne, et, ensuite, celui d'éviter que par un  
« argument a contrario, on puisse dire qu'il n'est  
« question ici que des droits de propriété, qu'il  
« n'est pas question des droits d'usage, d'usufruit,  
« de servitude ou autres ; l'expression droits des  
« tiers me paraît donc préférable à celle-ci : droits  
« de propriété.

« L'observation de fond que je veux soumettre au  
« Sénat se réduit à des termes extrêmement simples.

3 ....Le rapport nous dit en toutes lettres que les  
« aliénations qui auraient été faites postérieurement  
« à 1566 ne devraient avoir aux yeux des tribunaux  
« aucune force. C'est là ce qu'exprime M. le Rapport-  
« leur dans les termes suivants :

« En conséquence, tous les particuliers qui peuvent  
« justifier de titres de propriété antérieurs à 1566,  
« alors même qu'il s'agirait de terrains compris  
« dans le lit d'un cours d'eau navigable, conservent  
« sur ces terrains les droits résultant de leurs  
« titres, et l'arrêté de délimitation ne les atteint pas.

« Mais pour les aliénations postérieures à 1566, il  
« en serait autrement, d'après le commentaire du  
« rapport, et les tribunaux ne devraient pas s'arrêter  
« aux concessions ainsi faites.

« C'est là une erreur capitale et, si elle subsistait  
« sans contestation, les tribunaux pourraient se  
« croire liés par le commentaire de la commission.

« Il contient cependant une erreur, ai-je dit. En  
« effet, l'édit de 1566 distingue deux sortes de  
« domaines, le Grand et le Petit. Le grand domaine  
« est déclaré inaliénable, mais tout ce qui fait partie  
« du petit domaine est considéré comme aliénable  
« et est toujours resté tel. Qu'est-ce donc qui fait  
« partie du petit domaine d'après l'édit de Moulins  
« de 1566 ? Voici comment s'exprime l'édit à ce  
« sujet :

« Les prés, atterrissements, ilots, crémans, droits  
« sur les rivières navigables, leurs fond, lit, bords,  
« quais et marche-pieds, etc., etc...

« Ainsi vous voyez que les ilots, les atterrissements,  
« les crémans, etc... font partie, d'après l'ordon-  
« nance de Moulins, du petit domaine. D'où, cette  
« conséquence que les concessions de cette nature  
« ont été parfaitement valables depuis 1566 comme  
« antérieurement...

« Je borne là, Messieurs, mes observations. »

Le rapporteur prend alors la parole pour dire que la commission accepte la substitution des mots « droits des tiers » aux mots « droits de propriété ». Tout le monde est donc d'accord sur le sens de cette réserve, lorsque M. Roger-Marvaise intervient dans le débat. Il explique qu'il faut maintenir la première rédaction parce que le débat s'engage exclusivement, lors d'une délimitation erronée ou abusive, entre *le propriétaire riverain* et l'administration.

M. Lenoël lui répond que la question des droits de propriété sera jugée par les tribunaux, il ne peut y avoir désaccord sur ce point, mais il peut y avoir à sauvegarder des droits d'usufruit, d'atterrissements, d'emphytéose, et il faut éviter toute équivoque.

(Nombreuses marques d'approbation sur divers bancs.)

C'est alors que M. Roger-Marvaise explique au Sénat l'origine même de l'article en discussion.

Après avoir fait l'historique que nous connaissons

des effets de la délimitation fluviale, il expose le dernier état de la jurisprudence, à savoir la doctrine du Tribunal des Conflits et prétend qu'il est reproduit dans l'article en discussion. Lisant l'art. 43 il nous dit :

« Il seront toujours pris sous la réserve des droits  
« de propriété, c'est-à-dire que si un riverain du  
« fleuve vient à établir que pendant un certain  
« nombre d'années, quelquefois pendant plus de  
« trente ans, il a eu la jouissance de cette partie du  
« lit actuel du fleuve, que, pendant plus de trente  
« ans, cette partie du lit actuel du fleuve a été sa  
« propriété privée, il a droit à une indemnité, alors  
« même que cette partie du fleuve aujourd'hui serait  
« comprise dans le domaine public...

« La réserve du droit de propriété fait que, par  
« l'arrêté de délimitation, un préfet ne peut pas  
« enrichir le domaine public au préjudice des pro-  
« priétés riveraines. »

Il donne ainsi l'occasion à M. Cuvinot de protester énergiquement :

« Messieurs, dit-il, l'honorable M. Roger-Marvaïse  
« admet que lorsque le fleuve, par le mouvement  
« naturel des eaux, dépossède un propriétaire rive-  
« rain, ce dernier pourra réclamer une indemnité,  
« en cas de délimitation ultérieure... *La commission*  
« *ne peut pas l'admettre* ; le jour où le fleuve, en vertu  
« du mouvement naturel des eaux, envahit la pro-  
« priété du riverain, celui-ci est dépossédé d'une

« façon complète, et, quels que puissent être les  
« arrêtés de délimitation ultérieurs, jamais le rive-  
« rain ne sera en droit de réclamer, de ce chef, une  
« indemnité. Lorsqu'un terrain est compris dans la  
« zone afférente au lit du fleuve, ce terrain peut être  
« l'objet d'une demande d'indemnité dans deux cas  
« seulement, à savoir : si le droit du propriétaire est  
« basé sur une concession antérieure à 1566 ou sur  
« une vente nationale. »

M. Roger-Marvaise insiste :

« *L'opinion*, dit-il, *que vient d'exposer l'honorable*  
« *rapporteur de la commission se trouve en opposition*  
« *avec la jurisprudence actuelle du Tribunal des Conflits*  
« *et avec celle des tribunaux.* Il peut arriver dans  
« nombre de circonstances que, par suite de modi-  
« fications, qui interviennent dans le lit du fleuve,  
« des propriétés privées soient incorporées au lit du  
« fleuve... On me demande dans quels cas ce change-  
« ment dans le lit du fleuve peut avoir pour consé-  
« quence de faire allouer une indemnité au profit  
« du propriétaire riverain. Mais ces cas sont rappelés  
« dans toute notre jurisprudence. C'est lorsque, par  
« exemple, des travaux sont faits par l'Etat. »

M. le Rapporteur et plusieurs membres de la commission : Alors nous sommes d'accord !

En effet, il n'y a pas de controverse sur la distinction à faire entre le cas où le propriétaire réclame contre l'inexactitude de la délimitation et celui où il se plaint de ce que des travaux publics ont exhausé

le niveau des eaux et l'ont ainsi indirectement exproprié.

Le Tribunal des Conflits, nous l'avons vu, avait confondu ces deux hypothèses qu'il faut distinguer, car jamais l'administration n'a prétendu que le riverain n'aurait pas de recours en indemnité, quand des travaux publics font hausser le niveau des eaux, et enlèvent ainsi une bande de terrain par suite d'une modification *artificielle* de limites.

M. Faye prend ensuite la parole, s'exprime très nettement sur cette hypothèse, où il y a exécution de travaux par l'Etat, et M. Bouvier le cite à l'appui de sa théorie pour démontrer qu'on a voulu consacrer la jurisprudence du Tribunal des Conflits (1).

Après avoir écarté l'hypothèse où le fleuve incorpore, par son jeu naturel, des portions de propriété privée, et qui est réglée par tous les principes de nos codes, M. Faye nous dit :

« ....*Tout autre est le cas où l'administration, vou-*  
« *lant procéder à la délimitation d'un cours d'eau,*  
« *incorpore par les travaux qu'elle exécute dans le lit*  
« *du fleuve une partie de la propriété riveraine. C'est*  
« *dans ce cas, et uniquement dans ce cas, qu'on peut*  
« *se pourvoir administrativement soit devant le*  
« *Conseil de préfecture, soit devant le Conseil d'Etat,*  
« *contre l'arrêté de délimitation.*

(1) Bouvier. *De la délimitation fluviale*, 1899, Pichon.

« Quand cette voie de recours administratif est  
« épuisée, il reste encore au propriétaire qui a été  
« lésé par suite de l'arrêté de délimitation, son  
« recours devant les tribunaux ordinaires en répara-  
« tion du préjudice qui lui a été occasionné. Ici se  
« place la question de savoir s'il faut maintenir le  
« texte proposé par la commission dans son dernier  
« paragraphe qui, visant les droits du propriétaire,  
« dit ceci : Ils seront toujours pris sous la réserve des  
« droits de propriété. Je soutiens que ces expressions  
« sont absolument compréhensives, non seulement  
« du droit de propriété ordinaire, mais encore de  
« tous les droits réels qui sont attachés à la pro-  
« priété.

« M. Lenoël : Le commentaire que vient de faire  
« l'honorable M. Faye me donne pleine satisfaction  
« et je retire mon amendement. »

La rédaction de la commission est adoptée.

M. Bouvier résume ainsi cette séance :

« Toute la difficulté du Sénat a donc été de cher-  
« cher et de trouver la formule précise confirmant les  
« solutions de la pratique ; c'était affaire de rédaction.  
« Mais en dehors de ces points de détail, tout le  
« monde était d'accord : l'idée de reproduire législa-  
« tivement la jurisprudence était unanimement  
« admise. Les auteurs de l'article 36 de la loi de 1898  
« ont donc manifesté l'intention bien nette de fixer  
« d'une façon définitive les principes énoncés par le  
« Tribunal des Conflits en 1873. »

Nous lisons, au contraire, dans la monographie de de M. Berthélemy (1), partisan de la consécration par l'article 36 de l'ancien système du Conseil d'Etat.

« Il n'en reste pas moins acquis, l'incident s'étant  
« clos par la riposte de M. Cuvinot et par la consta-  
« tation que les dernières explications de M. Roger-  
« Marvaise n'étaient plus en désaccord avec le senti-  
« ment de la commission, que c'est, dans le sénat, ce  
« sentiment de la commission qui l'a définitivement  
« emporté. Il n'est pas douteux qu'au Sénat la juris-  
« prudence du Tribunal des Conflits et de la Cour de  
« Cassation a été condamnée. C'est au système du  
« Conseil d'Etat que la préférence a été donnée. »

Il nous reste à suivre notre article devant la Chambre. Le 24 mars 1888 (2), M. le député Maunoury disait dans son rapport :

« C'est au préfet, statuant après enquête, et sous  
« le contrôle du Ministre des Travaux publics, qu'il  
« appartient de reconnaître et de fixer les limites  
« naturelles des cours d'eau, et c'est à la juridiction  
« administrative qu'il appartient de statuer, s'il y a  
« contestation, et non à la juridiction de droit com-  
« mun.

« Mais la juridiction civile reprend sa compétence

(1) *La question de la délimitation fluviale et la loi du 8 avril 1898*. Berger-Levrault, 1899.

(2) Chambre, Doc. 1888, ann. 2578.

« si des travaux de barrage ou autres ont surélevé la  
« hauteur normale des eaux et élargi le lit du fleuve.

« Les tribunaux sont encore compétents s'il s'agit,  
« non de fixer la largeur actuelle du lit du fleuve,  
« mais de rechercher, pour juger une question d'in-  
« demnité, quelle était cette largeur avant que des  
« travaux eussent élevé le niveau des eaux, ou s'il  
« s'agit d'apprécier des droits qui peuvent appartenir  
« à des particuliers sur le lit même du fleuve.

« Il résulte d'ailleurs de l'arrêt du Conseil du 6 juil-  
« let 1683, qui a proclamé la domanialité des fleuves  
« et des rivières navigables, que ces droits ne pou-  
« vaient exister au profit des particuliers qu'en vertu  
« de titres antérieurs à 1566.

« Il est tout naturel que le riverain, par suite de  
« l'élévation naturelle des eaux... puisse voir dimi-  
« nuer l'étendue de sa propriété, car, par contre, il  
« peut la voir augmenter par les alluvions et les  
« relais. »

Enfin, en 1898, M. Delbet, rapporteur, déclarait que les articles 33, 34, 35 et 36 (art. 42, 43, 44 et 45 du projet) ne faisaient que systématiser les anciens règlements : « Constatons, à cette occasion, dit-il, que le projet de loi soumis à nos délibérations, non seulement a été préparé par plusieurs de nos gouvernements, mais encore a été délibéré en assemblée générale du Conseil d'Etat. Dans beaucoup de cas, ce Conseil n'a fait que convertir en articles de loi sa jurisprudence, et il avait toute raison de le faire, car c'est

lui, Conseil d'Etat, qui, en l'absence d'un Code spécial, a fait, par sa jurisprudence, la législation actuellement appliquée en matière de régime des cours d'eau. »

M. Bouvier considère ces deux rapports comme très explicites en faveur de son opinion. M. Berthélemy nous dit, au contraire, et nous partageons pleinement ses idées :

« La vérité est que pas un mot du rapport de  
« M. Delbet n'indique, plus que le rapport de M. Mau-  
« noury, l'intention d'innover sur ce qu'a décidé la  
« Chambre haute ; il n'y a rien en ce sens dans les  
« explications générales sur l'ensemble du projet ; et  
« il n'y a pas de commentaires spéciaux sur le  
« titre IV dont notre article fait partie. « Les articles  
« de ce titre, dit M. Delbet, acceptés par la Commis-  
« sion de 1888, n'ont donné lieu à aucune critique de  
« notre part. » Et c'est tout !

« J'ai suivi attentivement la série des travaux pré-  
« paratoires de l'article 36. J'y ai bien vu l'intention  
« certaine de mettre fin à la controverse, nulle part,  
« sauf dans les paroles de M. Roger Marvaise, au sen-  
« timent de qui on a manifestement préféré les expli-  
« cations de M. Cuvinot, je n'ai constaté l'intention  
« de maintenir la mauvaise interprétation donnée en  
« 1873 et consacrée par la Cour de Cassation. Partout  
« j'ai vu le désir très fermement proclamé de respec-  
« ter le principe de la séparation des autorités admi-  
« nistrative et judiciaire qui, bien qu'on essaie d'éta-

« blir le contraire, est inconciliable avec la théorie  
« du double recours. Partout, j'ai vu le désir de  
« suivre la jurisprudence du Conseil d'Etat, con-  
« crée par cette haute assemblée, dans le projet pri-  
« mitif, expliquée et commentée avec la plus entière  
« précision par le rapporteur du Sénat, confirmée  
« sans discussion et sans controverse par les rappor-  
« teurs à la Chambre et par les députés qui les ont  
« suivis. Ce désir est passé dans la loi. »

Nous avons maintenant à apprécier l'œuvre du législateur de 1898, ce sera l'objet de notre chapitre deuxième.

---

## CHAPITRE II

---

### Appréciation de l'article 36.

---

Au lieu de consacrer l'ancien système du Conseil d'Etat, le législateur de 1898 avait devant lui plusieurs autres solutions de la question.

Il pouvait d'abord faire de la délimitation un nouveau cas d'expropriation indirecte et assimiler l'arrêté préfectoral à un plan d'alignement, le rendre attributif au lieu de simplement déclaratif. Mais c'était abandonner une distinction qui s'impose entre le domaine public artificiel et le domaine public naturel.

Une autre solution était encore le système belge. L'administration aurait seulement pu poursuivre la délimitation, et les tribunaux civils auraient délimité. Mais c'était contraire au principe de 1789 qui consacre le pouvoir de conservation de l'administration sur le domaine public. Cette attribution à l'autorité judiciaire s'explique, d'ailleurs, en Belgique, parce que nous n'y trouvons pas, comme en France, la dualité de justices, c'est-à-dire deux justices, l'une administrative, l'autre judiciaire, égales, parallèles, et sans

pouvoir supérieur commun. La Cour de cassation belge est une Cour supérieure commune, à laquelle l'administration fait aboutir tous les litiges qu'elle estime n'être pas de la compétence judiciaire, au moyen de l'exception d'incompétence (1). Mais, chez nous, on a toujours tenu l'autorité judiciaire à l'écart des questions administratives, particulièrement en 1789, par suite de considérations pratiques, politiques, spéciales à notre pays et dont le résultat a été la création de deux justices distinctes.

Le législateur de 1898 pouvait encore dire : La délimitation, suivie du recours pour excès de pouvoir, ne sera autorisée qu'après que l'autorité judiciaire aura statué sur la question de propriété. La question de propriété devenait ainsi préjudicielle à toute décision administrative. Sans doute on garantissait la propriété, mais on s'exposait au même reproche que nous formulons contre le système précédent. On donnait à la justice une prépondérance remarquable sur l'administration, violant ainsi nos principes, d'après lesquels on veut mettre l'administration au-dessus de tout contrôle judiciaire. L'autorité judiciaire pourrait en effet devenir chez nous une puissance immense et très menaçante pour l'équilibre des trois pouvoirs, surtout qu'elle est inamovible et que son accès est facile et peu coûteux. Cette prépondérance de la justice judiciaire existe en Angleterre, où il n'y a pas de

(1) *Annuaire de législation étrangère*, 1888, p. 551.

justice administrative. Disons en passant qu'on y trouve un criterium assez curieux pour les eaux. Suivant qu'elles sont douces ou salées, elles appartiennent aux particuliers ou au souverain.

Enfin certains auteurs, comme M. de Récy (1), disent que la difficulté de la solution aurait été tranchée, si la loi avait organisé une procédure contradictoire de délimitation, analogue à l'action en bornage. Les formalités de la nouvelle loi peuvent être considérées comme remplissant une partie de ces desiderata. L'enquête obligatoire est, en somme, une procédure contradictoire.

Quoi qu'il en soit, l'article 36 s'est tenu à la jurisprudence du Conseil d'Etat, dans le but de clore une vieille controverse dont la meilleure solution ne pouvait se trouver que dans la pratique des tribunaux. C'est d'ailleurs l'esprit de la loi de 1898 tout entière, qui n'est guère qu'une codification de la jurisprudence antérieure sur les eaux.

Avant d'apprécier cette œuvre, nous devons dire quelques mots de l'influence qu'aurait eue l'apparition d'un texte de loi, consacrant la doctrine du Tribunal des Conflits, sur les arguments réfutables de cette même doctrine.

M. Bouvier montre très bien que les deux ordres d'arguments que nous avons vu invoquer plus haut,

(1) Tome II, p. 167.

et qu'il était si facile de détruire, se fortifiaient considérablement.

En effet, sur le terrain de la séparation des pouvoirs, l'apparition d'un texte de loi faisait tomber l'objection formulée par M. Hauriou. On ne pouvait plus généraliser, puisqu'on était en présence d'une disposition de droit étroit, en vertu de laquelle les tribunaux recevaient des pouvoirs spéciaux. L'annulation indirecte de la délimitation par l'autorité judiciaire, allouant une indemnité, devenait même légale.

Le terrain de l'expropriation indirecte devenait non moins solide. Nous avons vu qu'avant 1898, on ne pouvait trouver de loi établissant une dérogation à celle du 3 mai 1841 et accordant au préfet le droit d'exproprier, sans passer par les règles ordinaires. Ce texte, dit M. Bouvier, existait si l'article 36 avait consacré le système judiciaire. Nous aurions eu un nouveau cas d'expropriation indirecte, seulement il n'était que conditionnel, c'est-à-dire que si le propriétaire lésé avait préféré utiliser le recours administratif, il n'y aurait pas eu expropriation. Il était, en outre, entouré des formalités protectrices qu'on rencontre dans les autres cas, à savoir une enquête, etc.

Disons cependant que c'était toujours se méprendre sur la nature des pouvoirs du préfet sur le domaine public fluvial. Nous répétons qu'il s'agit là d'un simple pouvoir de reconnaissance, de constatation d'un fait physique à l'occasion duquel il ne peut y avoir

de prise de possession de terrains privés au profit du domaine public.

Toutefois, il est certain que le système judiciaire devenait très solide, et ses partisans, comme MM. Lafferrière, Hauriou, Batbie, auraient vu leur conviction se fortifier davantage.

L'ancien système du Conseil d'Etat devenu légal ne réunira peut-être pas, bien que plus logique, autant de suffrages. Nous allons montrer, et ce sera notre conclusion, comment il respecte tous les principes en jeu, dans cette difficile matière, sans cesser d'être juridique et rationnel.

La solution de la difficulté dépend, selon nous, du caractère qu'on attribue au pouvoir de l'administration ou plutôt aux actes par lesquels ce pouvoir se traduit.

L'administration est investie, en ce qui concerne les biens du domaine public, de prérogatives importantes. Chargée de veiller à la satisfaction des intérêts collectifs, elle est, par cela même, toute désignée pour assurer la conservation et la garde des biens destinés à la satisfaction de certains intérêts de cette nature.

Ce ne sont pas toujours les mêmes autorités qui ont à intervenir à propos de tous les biens du domaine public.

Précisément, en vue de déterminer les autorités plus spécialement chargées de veiller à la conservation de ces biens, le législateur a rattaché les uns à

l'Etat, les autres au département, d'autres enfin à la commune, constituant ainsi, à côté d'un domaine public national que l'administration centrale a mission de protéger et de défendre, un domaine public départemental et un domaine public communal confiés aux soins des administrations locales.

Mais il importe de bien préciser le rôle que les différentes administrations sont appelées à jouer à propos des biens du domaine public. Pas plus que l'Etat n'est propriétaire du domaine public national, le département et la commune ne peuvent prétendre à la propriété des biens compris dans leurs domaines publics respectifs (1). Ce n'est donc point, comme

(1) Nous n'admettons pas, en effet, que le droit de souveraineté de l'Etat, en tant qu'il s'applique aux choses du domaine public, renferme, outre un droit de police et un droit d'administration, un droit de propriété. Les biens du domaine public sont, à raison de leur nature ou de leur destination spéciale, insusceptibles d'appropriation privée. Les fleuves, les routes, par exemple, ne sauraient évidemment être l'objet d'un droit de propriété, droit qui implique nécessairement pour le propriétaire la faculté de pouvoir faire un usage exclusif de la chose sur laquelle il porte.

Sans doute, sur les biens du domaine, l'administration est investie de prérogatives importantes. Chargée de veiller à la satisfaction des besoins généraux ou locaux, l'administration est, par cela même, toute désignée pour s'occuper de la conservation et de la garde des biens précisément destinés à la satisfaction de certains de ces besoins. Mais lorsque les agents de l'administration interviennent à propos de ces biens, ce n'est nullement en tant que représentants légaux de l'Etat, personne morale. Ils agissent comme représentants de la puissance publique, chargés,

pour les biens de leur domaine privé, en tant que représentants légaux de ces établissements, en tant que chargés de les représenter dans les actes de la vie civile nécessités par la gestion de leur patrimoine,

à ce titre, de faire tous les actes de commandement nécessaires pour empêcher que ces biens ne soient détournés de leur affectation légale.

Cette opinion n'est pas admise par tous les auteurs administratifs. M. Maguéro, dans son *Dictionnaire des Domaines*, dit, qu'il est impossible de concevoir le domaine public sans l'existence d'un droit de propriété au profit de l'Etat. Ainsi avant d'affecter une route, un port à l'usage du public, l'Etat doit acquérir les terrains nécessaires à ces ouvrages, or l'affectation à l'usage du public est un fait impuissant à détruire ce droit de propriété antérieur. De même l'Etat ne dispose librement des dépendances du domaine public soustraites à la jouissance du public, qu'en tant que propriétaire.

Mais cette opinion est contraire au texte du Code civil qui définit le domaine public : « Les portions du territoire non susceptibles de propriété privée. » Il faudrait donc reconnaître que la propriété de l'Etat n'est pas une propriété privée. Cette concession ruine la thèse. (En notre sens : Béquet, V<sup>o</sup> *Domaine*, page 137; Ducrocq, *Des Edifices publics*, pages 42, 50; Dalloz, V<sup>o</sup> *Dom. publ.*, n<sup>os</sup> 4 et suiv.; Aubry et Rau, 2<sup>e</sup> édit., II, p. 38, § 169; Proudhon, *Dom. publ.*, I, 201, 207; Demolombe, *Distinct. des biens*, I, 453, 457; de Récy, tome I, p. 416.) Il n'y a, en effet, plus aujourd'hui qu'une seule et unique sorte de propriété, droit absolu et privatif qui rend une chose propre à celui qui la possède et la lui attribue à l'exclusion de tout autre.

Toute propriété, qu'elle réside sur la tête de la nation ou sur celle d'un simple citoyen, est donc une propriété privée, c'est-à-dire privative. Or les dépendances du domaine public se reconnaissent précisément à ce signe qu'elles ne sont point susceptibles d'un droit de cette nature, aucun doute ne subsiste sur la véritable intention du législateur.

qu'ont à intervenir les autorités compétentes. Elles agissent alors comme représentants de la puissance publique, chargés à ce titre de faire tous les actes de commandement nécessaires, pour empêcher que les biens du domaine public ne se trouvent détournés de leur affectation naturelle ou légale.

C'est dans la catégorie de ces actes de commandement, qu'il faut, selon nous, ranger les actes de délimitation du domaine public. L'administration, dans un acte, qui n'émane que d'elle seule, indique quelle est, à ses yeux, la limite exacte de telle ou telle dépendance du domaine public. S'agit-il d'une dépendance du domaine public naturel, l'administration constate la limite que la nature elle-même a tracée, c'est, par exemple, pour un fleuve le niveau des plus hautes eaux avant tout débordement, pour les rivages de la mer, les points qu'atteignent les plus fortes marées, etc.... Se trouve-t-on, au contraire, en présence d'une dépendance du domaine public artificiel, c'est dans les plans des terrains acquis pour l'exécution des travaux d'où résulte la domanialité publique que l'administration pourra puiser les renseignements nécessaires, ce sont, par exemple, s'il s'agit de délimiter une route, les plans dressés lors de

L'utilité collective à laquelle sont asservies les dépendances du domaine public en absorbe tout le domaine utile et exclut aussi l'idée d'une propriété privée.

Nous renvoyons aux auteurs pour l'exposé complet de la question et les conséquences de notre théorie.

l'expropriation des terrains sur lesquels cette route a été établie.

La conséquence, c'est que, dans tous les cas, *les actes de délimitation sont toujours des actes purement déclaratifs* qui se bornent à constater, mais ne sauraient créer les limites qu'ils précisent (1). *Ce sont également, de quelque autorité qu'ils émanent, des actes dont la nature est la même, ce sont des actes administratifs proprement dits.* Aussi, en supposant qu'ils tracent inexactement les limites qu'ils déterminent, c'est devant le Conseil d'Etat, par le recours pour excès de pouvoirs, que les particuliers peuvent et doivent poursuivre l'annulation des actes consacrant des empiétements sur leur propriété privée.

(1) Il résulte, en effet, de la distinction du domaine public naturel et artificiel que le bornage ne peut en aucun cas s'appliquer au domaine public naturel dont les limites, variables suivant les phénomènes qui les déterminent, sont indépendantes du fait de l'homme ; ces limites peuvent seulement faire l'objet d'opérations de reconnaissance désignées sous le nom de délimitation et dont la loi, nous l'avons vu, attribue la conduite à l'administration.

Au contraire, le domaine public artificiel peut faire l'objet d'une action en bornage, car l'administration n'a pu affecter les terrains faisant partie de ce domaine à l'usage de tous qu'après s'en être rendue propriétaire.

M. Laferrière établit très nettement la différence entre le bornage et la délimitation du domaine public. Le bornage, dit-il, est une opération bilatérale, contradictoire, commune aux deux fonds bornés, et qui s'impose également à l'un et à l'autre ; la délimitation, au contraire, est une opération unilatérale qui ne vise et ne peut viser que le domaine public sans s'imposer à la propriété privée.

Quant aux tribunaux judiciaires, la séparation des pouvoirs leur interdit manifestement de prononcer la nullité des délimitations inexactes et d'ordonner la réintégration des particuliers dans les parcelles, comprises à tort dans une dépendance du domaine public.

Il faut, en vertu du même principe, aller plus loin et leur refuser, contrairement à la doctrine du tribunal des conflits, le droit de constater que la délimitation est inexacte et que le particulier atteint par elle a droit à une indemnité. En effet, les tribunaux judiciaires ne peuvent en décider ainsi sans apprécier par là même et critiquer la délimitation dont il s'agit. *Le principe de la séparation des pouvoirs qui leur interdit l'annulation des actes administratifs leur en interdit aussi l'appréciation et la critique.*

La solution de l'article 36 est donc bien conforme aux principes. Qu'on ne nous dise pas que le Conseil d'Etat tranche ainsi une question de propriété. *Il n'y a pas de question de propriété en jeu* du moins du côté de l'administration qui délimite le domaine public et dont nous savons que l'Etat n'est pas propriétaire.

Sans doute, l'autorité judiciaire est compétente pour apprécier les actes administratifs, quand ils ont pour objet véritable un transfert de propriété, mais la délimitation fluviale n'a *jamais* pour but des acquisitions de terrains, puisqu'elle n'est que la constatation d'un fait naturel.

*L'administration, en délimitant, n'agit pas comme propriétaire, mais en tant que puissance publique.* Elle ne tranche pas une question de propriété, mais ne fait que proclamer un fait de non-propriété, de non-possession privative, comme le dit fort bien M. Schlemmer, qui entraîne indirectement, par contre-coup et par un résultat inévitable de l'opération, reconnaissance de la propriété privée. Le seul but direct de l'arrêté est de constater un acte de souveraineté que l'administration n'accomplit même pas, mais que le fleuve se charge lui-même d'accomplir. C'est un acte de souveraineté mécanique, pour ainsi dire, qui consacre une dépossession du riverain ou inversement son enrichissement.

On ne comprend pas plus un recours du propriétaire, si le fleuve avance, qu'un recours de l'administration contre lui, s'il recule.

Quant à la réserve des droits des tiers, elle s'explique très simplement ainsi que nous l'avons vu. Disons cependant que d'après les travaux préparatoires lorsque le riverain justifiera de titres antérieurs à 1566 ou d'une vente nationale ou d'une concession, il y aura lieu à indemnité. Suivant nous la réserve du droit des tiers conduit ici au maintien de la possession, dont le propriétaire ne pourrait être dépouillé que par une expropriation poursuivie conformément à la loi du 3 mai 1844.

(Conclus. David en 1873 contraires. En notre sens Aucoc et C. d'Et. 15 avril 1869.)

En dehors des cas spéciaux, concessions, droits antérieurs à 1566, etc.... il n'y a pas de question judiciaire possible en face d'un phénomène de force majeure. Si l'arrêté englobe des terrains par erreur ou même par abus, il n'y a pas là de quoi motiver un déplacement de compétence. Celle-ci dépend, en effet, de la nature, du caractère des actes et non de leur mérite.

L'excès de pouvoirs comprend l'abus ou le détournement de pouvoirs, et place ainsi, sous le contrôle du Conseil d'Etat, les actes que l'administration fait en vertu de son pouvoir discrétionnaire.

Le particulier lésé sera donc pleinement garanti.

On ne peut relever aucun reproche au point de vue rationnel contre le système du Conseil d'Etat consacré par l'article 36.

Il fait une application exacte des pouvoirs de l'administration sur le domaine naturel, au lieu de consacrer une expropriation indirecte, contraire à ces mêmes pouvoirs, comme le système du Tribunal des Conflits, même rendu légal. On ne saurait, en effet, trop répéter que *l'administration constate les limites du domaine naturel telles qu'elles sont et non telles qu'elles lui plairaient.*

Au point de vue pratique, le seul reproche que l'on puisse faire, et nous l'avons déjà signalé, au système de la compétence administrative exclusive, c'est qu'il pourrait entraîner des spoliations en raison du délai très court de trois mois, pour se pourvoir, par l'excès

de pouvoir, devant le Conseil d'Etat. Toutefois le délai ne court qu'après la notification des actes contre lesquels le recours est possible, et le propriétaire qui n'agira pas dans les trois mois pourra être considéré comme négligent. Ajoutons que la nouvelle enquête de commodo et incommodo qui précédera dorénavant les délimitations est contradictoire. Elle mettra donc en garde les riverains.

Nous ne pouvons mieux faire, pour clore cette étude, que de citer les conclusions de M. David en 1873, elles complètent fort bien notre opinion; parlant des actes de délimitation il dit: « Sont-ce de  
« simples actes de gestion, semblables à ceux que  
« l'administration est appelée à accomplir relative-  
« ment au domaine de l'Etat, qui n'auraient, à  
« l'égard des propriétaires riverains, que la valeur  
« de prétentions auxquelles ils seraient libres d'op-  
« poser des prétentions contraires devant l'autorité  
« judiciaire ?

« Cette opinion a été soutenue par des juriscon-  
« sultes éminents. Elle peut invoquer en sa faveur  
« le texte même de la loi des 22 décembre 1789  
« et 8 janvier 1790, de laquelle l'administration tire  
« son pouvoir en cette matière. En effet, dans son  
« énonciation générale des biens qu'elle confie aux  
« soins de l'administration, cette loi mentionne les  
« forêts en même temps que les rivières et autres  
« choses communes. Or, on n'a jamais tiré de ce texte  
« au profit de l'administration, les droits de décision,

« d'autorité propre, pour délimiter les forêts de  
« l'Etat ; comment donc en ferait-on sortir un pareil  
« droit pour la délimitation des autres objets qu'il  
« mentionne ?

« Nous reconnaissons la fragilité du texte qui sert  
« de base au pouvoir de l'administration en cette ma-  
« tière, et qui serait probablement insuffisant s'il  
« n'était pas corroboré par l'ensemble de notre légis-  
« lation sur la grande voirie, et par le décret-loi du  
« 21 février 1852. Mais nous tenons pour moins solide  
« encore l'objection qui, pour contester ce pouvoir,  
« ne s'attacherait qu'à la confusion toute fortuite qui  
« s'est glissée dans la loi, quand elle a mêlé les forêts  
« de l'Etat parmi les dépendances du domaine public ;  
« de pareilles confusions étaient, en effet, fort ordi-  
« naires dans l'ancienne législation, et elles se sont  
« continuées à travers les lois intermédiaires, jusque  
« dans les articles 538 et suivants du Code civil...

« *On ne saurait donc contester que les actes de l'adminis-*  
« *nistration en cette matière soient des actes adminis-*  
« *tratifs proprement dits, c'est-à-dire des actes d'auto-*  
« *rité et de commandement. On ne saurait surtout*  
« *dénier ce caractère aux décrets rendus en Conseil*  
« *d'Etat, pour la délimitation du rivage de la mer.*  
« *S'il en était autrement, si les actes de l'adminis-*  
« *tration étaient de simples actes de gestion, ils ne*  
« *lieraient en rien l'autorité judiciaire, ils ne s'oppo-*  
« *seraient même pas à ce qu'elle ordonnât la resti-*  
« *tution des terrains qu'elle reconnaîtrait avoir été*

« à tort compris parmi les dépendances du domaine  
« public. Or, l'autorité judiciaire n'est jamais allée  
« jusque-là. Elle a donc toujours reconnu, au moins  
« implicitement, que les actes dont il s'agit étaient  
« des actes de l'autorité administrative, agissant au  
« nom de la puissance publique : comment pourrait-  
« elle contredire à ces actes, en l'absence d'un texte  
« spécial qui l'y autorise, comme le font, par exemple,  
« nos lois sur l'expropriation qui, depuis 1810 seule-  
« ment, lui ont donné, dans cette matière, la mission  
« de contrôler la légalité des actes administratifs ?

« C'est ici que la Cour de Cassation nous  
« oppose les articles 556 et suivants du Code civil.  
« Mais nous ne voyons pas que ces articles aient trait  
« à la question. Leurs dispositions se bornent à ré-  
« gler les conditions dans lesquelles s'opère, à l'égard  
« des rivières, le droit d'accession, soit au profit des  
« riverains sur les alluvions et relais, soit sur les  
« îlots au profit du domaine de l'Etat, qu'il ne faut pas  
« confondre avec le domaine public. Il est clair que,  
« s'il y a contestation au sujet de ce droit d'accession,  
« soit entre les riverains, soit entre un riverain et  
« l'Etat, ce sont là des débats de droit civil qui ap-  
« partiennent exclusivement à l'autorité judiciaire.  
« C'est ce que le Conseil d'Etat lui-même a eu souvent  
« occasion de reconnaître et de déclarer.

« Mais d'une part, dans ces débats, les deux plai-  
« deurs supposent nécessairement que les accrues  
« qui en font l'objet sont sorties du lit du fleuve,

« puisque, sans cela, elles ne seraient pas suscep-  
« tibles d'appropriation privée; et, d'autre part, la  
« chose jugée entre eux, en tant qu'elle fixe le point  
« où commencent ces accrues, ne saurait être oppo-  
« sable au domaine public, qui n'est pas partie en  
« cause.

« Mais tout autre est le cas où c'est avec le domaine  
« public que le débat est engagé par un riverain au  
« sujet de la propriété d'une alluvion ou d'un relais.  
« La question est alors de savoir si l'alluvion est par-  
« venue à maturité, si le relais est définitivement  
« abandonné, en un mot, si l'un ou l'autre de ces  
« objets fait encore ou ne fait plus partie du domaine  
« public. Or, la question ainsi posée est une question  
« en quelque sorte préjudicielle aux cas prévus par  
« les articles 556 et suivants qui ne la touchent pas,  
« qui la supposent résolue.

« C'est à l'autorité administrative, gardienne du  
« domaine public, qu'il appartient de trancher cette  
« question et nous ne voyons pas que les articles 556  
« et suivants du Code civil, pas plus qu'aucun texte  
« de loi, aient soumis au contrôle judiciaire les déci-  
« sions qu'elle prend à cet égard dans l'exercice de  
« la puissance publique.

« Peut-être y a-t-il là une lacune dans notre légis-  
« lation; mais, la prenant dans son état actuel, nous  
« devons en conclure, avec les derniers décrets ren-  
« dus au contentieux, et contrairement au dernier  
« arrêt rendu par la Cour de Cassation, que l'autorité

« judiciaire ne peut que tirer les conséquences des  
« actes de délimitation, et que le principe de la sépa-  
« ration des pouvoirs ne lui permet pas de reconnaître  
« un droit de propriété qui serait inconciliable avec  
« la légalité de ces actes. »

M. David termine par trois règles qui résument d'après lui la jurisprudence du Conseil d'Etat, nous les compléterons par celles qu'énonce M. Ducrocq, dans son *Traité de droit administratif*.

1<sup>o</sup> C'est à l'autorité administrative, et à elle seule, qu'il appartient de fixer la ligne séparative des fleuves et des rivières d'avec la propriété riveraine. Seulement la délimitation n'est préjudicielle que s'il s'agit du présent, c'est-à-dire des limites actuelles.

2<sup>o</sup> La mission de l'administration consiste exclusivement dans la recherche des limites naturelles et dans leur constatation.

3<sup>o</sup> Si l'administration veut élargir ces limites naturelles, elle doit exproprier les terrains privés conformément à la loi du 3 mai 1841.

4<sup>o</sup> Tout acte de délimitation qui empiéterait sur la propriété privée peut être attaqué, pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat au contentieux ; mais, tant que cet acte est debout, qu'il n'a pas été annulé par la juridiction compétente, il s'impose absolument à l'autorité judiciaire.

5<sup>o</sup> Il s'impose à l'autorité judiciaire, parce qu'elle ne peut, en vertu de la séparation des pouvoirs, ap-

précier sa légalité pour opérer une *restitutio in integrum*.

6° Il s'impose encore à elle, en ce qu'elle ne peut apprécier sa légalité, en vertu du même principe, pour allouer une indemnité de dépossession au propriétaire riverain, qui se prétendrait lésé.

7° L'autorité judiciaire ne peut donc, dans les contestations dont elle est saisie, que tirer les conséquences légales des actes de délimitation.

VU :

LE PRÉSIDENT DE THÈSE,  
R. CARRÉ DE MALBERG.

VU :

LE DOYEN,  
E. LEDERLIN

Vu et permis d'imprimer :

Nancy, 14 janvier 1900.

LE RECTEUR,  
A. GASQUET.

---

# TABLE DES MATIÈRES

---

## PREMIÈRE PARTIE

|                                                                          |    |
|--------------------------------------------------------------------------|----|
| INTRODUCTION.....                                                        | 9  |
| CHAPITRE I <sup>er</sup> — De la délimitation .....                      | 13 |
| Du droit de délimitation, sa nature, ses<br>caractères.....              | 13 |
| Modalités des délimitations du domaine<br>public naturel.....            | 21 |
| Délimitation longitudinale des cours d'eau navigables<br>ou flottables : |    |
| Compétence.....                                                          | 30 |
| Formes et procédure ... ..                                               | 36 |
| Consistance et limites des cours d'eau<br>navigables ou flottables.....  | 40 |
| Effets des délimitations.....                                            | 46 |

## DEUXIÈME PARTIE

|                                                                                                          |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Solution historique de la question avant 1898.....                                                       | 51 |
| CHAPITRE I <sup>er</sup> . — Jurisprudences du Conseil d'Etat et des<br>tribunaux civils avant 1863..... | 51 |
| CHAPITRE II. — Jurisprudences postérieures à 1863....                                                    | 64 |
| CHAPITRE III. — Jurisprudence du Tribunal des Conflits.                                                  | 92 |

## TROISIÈME PARTIE

|                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------|-----|
| Solution actuelle de la question d'après la loi du 8 avril 1898. |     |
| CHAPITRE I <sup>er</sup> . — Historique de l'article 36.....     | 113 |
| CHAPITRE II. — Appréciation de l'article 36.....                 | 134 |

---







